

Acórdão: 2.433/01/CE
Recurso de Revisão: 40.060104577-84
Recorrente: Companhia Siderúrgica Belgo Mineira
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Advogado: Rodolfo de Lima Gropen
PTA/AI: 01.000136667-28
Inscrição Estadual: 362.003374.0578
Origem: AF/João Monlevade
Rito: Ordinário

EMENTA

IMPORTAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - LOCAL DA OPERAÇÃO. Caracterizado nos autos as importações indiretas de mercadorias efetuadas pela Autuada, sem contudo recolher o ICMS devido a Minas Gerais, de acordo com os preceitos contidos no art. 155, § 2º, inciso IX, alínea “a”, da Constituição Federal e item 1, da Instrução Normativa DLT/SRE nº 02/93. Exigências fiscais mantidas.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - Falta de emissão de nota fiscal de entrada prevista no art. 20, inciso VI, anexo V, do RICMS/96. Exclusão da Multa Isolada, capitulada no art. 55, inciso II, alínea “b” da Lei nº 6763/75, por errônea capitulação legal. Matéria não objeto do Recurso.

Recurso de Revisão não provido. Decisão pelo voto de qualidade.

V.v.: Não restando comprovado, de maneira inequívoca, que as mercadorias não adentraram no estabelecimento da Impugnante no Estado do Espírito Santo, as exigências fiscais não devem prevalecer, com base no art. 112, inciso II do CTN.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS, no período de setembro/99 a maio/2.000, pelas seguintes irregularidades:

1. Importação indireta de mercadoria estrangeira, nos termos do Art. 155, parágrafo 2º, inciso IX, letra “a” da Constituição Federal, c/c art. 33, parágrafo 1º, item 1, alínea “i” da Lei 6.763/75, sem pagamento do imposto devido a Minas Gerais;

2. Falta de emissão de NF’s de entrada nos termos do Art. 359, § 1º, do Anexo IX do RICMS/96, sujeitando-se à multa isolada tipificada pelo Fisco no Art. 55, inciso II, alínea B, da Lei 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 14.657/01/3ª, pelo voto de qualidade, excluiu a exigência de Multa Isolada, capitulada no art. 55, II, alínea “b” da Lei nº 6763/75, por errônea capitulação legal, mantendo integralmente as exigências de ICMS e MR.

Inconformada, a Recorrente interpõe, tempestivamente, e por intermédio de procurador legalmente habilitado, o Recurso de Revisão de fls. 1.777/1.791, requerendo, ao final, o seu provimento.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 1.809/1.814, opina pelo não provimento do Recurso de Revisão.

DECISÃO

Superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no art. 137 da CLTA/MG, posto que a decisão recorrida foi tomada pelo voto de qualidade, revela-se cabível o presente Recurso de Revisão.

Conforme já relatado, neste PTA está sendo lançada a exigência do ICMS devido na importação de mercadoria estrangeira, acrescido da multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) do imposto devido. Também está sendo aplicada uma multa isolada de 20% (vinte por cento) sobre o valor total das operações, por não ter o Impugnante emitido as notas fiscais de entrada, referentes às mercadorias importadas.

O crédito tributário está demonstrado na planilha de fls. 7, instruída com cópia (extrato) das Declarações de Importação objeto do levantamento, bem como dos recibos/comprovantes das despesas aduaneiras incorridas, fls. 9/207 dos autos.

O quadro comparativo entre as Notas Fiscais de Serviço de Transporte/Despachos de Cargas em Lotação, emitidos pela Companhia Vale do Rio Doce (Transportadora) e as Notas Fiscais de transferências emitidas, está autuado a fls. 208 e seguintes; 523 e seguintes; 753 e seguintes; 905 e seguintes; 1032 e seguintes; 1203 e seguintes. Os documentos relacionados estão autuados a fls. 216/1470, e não deixam dúvidas quanto à correção do trabalho fiscal em análise.

As notas fiscais que serviram para acobertar as supostas operações interestaduais, bem como as NF emitidas por ocasião da “suposta” entrada na filial de Cariacica, foram trazidas aos autos pelo próprio Impugnante, conforme fls. 1484/1668.

O ICMS Importação é devido ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria (Art. 155, § 2º, inciso IX, alínea “a” da CF). Já a Lei Complementar 87/96, por sua vez, estabeleceu que o local da operação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável é o do estabelecimento onde ocorrer a entrada física da mercadoria ou bem importados do exterior (Art. 11, inciso I, alínea “d”, LC 87/96).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Portanto, em se tratando de mercadoria importada do exterior, o local da operação é aquele em que tem sede o estabelecimento no qual ocorre a entrada física da mercadoria, mesmo que este estabelecimento seja diverso daquele que realizar a importação.

Quando a mercadoria é importada por um estabelecimento localizado em um Estado, mas é destinada a estabelecimento localizado em outro, é do Estado em cujo território está este último a competência para cobrar o imposto. Isto, porém, não impede que o imposto seja cobrado no desembaraço aduaneiro (artigo 12, inciso IX, Lei Complementar nº 87/96).

Neste diapasão, editou-se a Instrução Normativa DLT/SRE nº 02, de 12 de novembro de 1993, exatamente para dirimir as dúvidas e disciplinar essas operações, inclusive no tocante ao creditamento do imposto.

Os documentos acostados pelo Fisco (Nota Fiscal de Serviço de Transporte e respectivos Despachos de Carga em Lotação) a partir das fls. 216, demonstram de maneira insofismável que as mercadorias importadas, efetivamente, se destinaram fisicamente ao estabelecimento da Autuada, sendo devido, nessas operações, o ICMS Importação em favor de Minas Gerais.

Destaca-se que nas DI 99/0801581-8, 99/0801582-6, 99/0832059-9 e 99/0862814-3, foram importadas 56.391 toneladas de coque, conforme peso inserido nas notas fiscais de entrada de fls. 1484/1486 ($25.549,586 + 15.441,414 + 4.203,50 + 11.196,50 = 56.391$), sendo que a totalidade da importação foi remetida para Minas Gerais, conforme notas fiscais listadas no quadro de fls. 208. A carga totaliza, exatamente, 56.391 toneladas de coque.

Com relação à DI 99/1115179-4, foram importadas 41.802 toneladas de coque, sendo que a totalidade da importação foi remetida para Minas Gerais, conforme notas fiscais listadas no quadro de fls. 523. A carga totaliza, exatamente, 41.802 toneladas de coque.

Já em relação à DI 00/0058986-6, foram importadas 40.294 toneladas de coque, sendo que a totalidade da importação foi remetida para Minas Gerais, conforme notas fiscais listadas no quadro de fls. 753. A carga totaliza, exatamente, 40.294 toneladas de coque.

Igual raciocínio pode ser feito em relação à DI 00/0214148-0, onde foram importadas 16.498,65 toneladas de coque, com a totalidade da importação sendo remetida para Minas Gerais, conforme notas fiscais listadas no quadro de fls. 905. O mesmo se pode dizer em relação à DI 00/0270926-5, onde importou-se 40.535 toneladas de coque, que foram integralmente remetidas para Minas Gerais, conforme notas fiscais listadas no quadro de fls. 1032. Idem DI 00/0452283-9, onde importou-se 42.971 toneladas da mercadoria, que foi integralmente remetida para Minas Gerais, conforme notas fiscais listadas no quadro de fls. 1.203.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A tese apresentada pelo Impugnante de que as mercadorias se destinaram fisicamente ao estabelecimento filial, com sede em Cariacica – ES, não tem qualquer fundamentação, diante das provas produzidas pela Fiscalização. É que as remessas foram feitas parceladamente, diretamente do local de descarregamento (Terminal de Carvão – Praia Mole) para o endereço da filial mineira, sediada na cidade de João Monlevade. Muitas Notas Fiscais de Serviço de Transporte e respectivos Despachos de Carga em Lotação, anexados aos autos, foram emitidos com data bem anterior à “suposta” entrada da mercadoria naquela filial capixaba. Em consequência, as próprias notas fiscais de transferência interestadual desclassificadas pelo Fisco Mineiro, possuem data de emissão posteriores às datas dos Despachos de Carga, ao contrário do que alegara o Impugnante, de que as datas dos Despachos seriam posteriores às das NF de transferência. Senão vejamos:

DI 99/1115179-4, registrada no SISCOMEX em 23/12/99, e desembaraçada em 10/01/2000 (vide fls. 28):

A primeira remessa para João Monlevade ocorreu em 01/01/2000, conforme NF Serviço Transporte 129401 e Despachos 001534/38, autuados a fls. 528/534.

A suposta entrada em Cariacica teria se dado em 17/01/2000, conforme NF de entrada 010213, autuada a fls. 1487.

A primeira nota fiscal de transferência interestadual emitida foi a de n.º 075814, fls. 1544, datada de 20/01/2000, com data posterior à efetiva remessa para Minas Gerais, que se iniciou em 01/01/2000, via estrada de ferro Vitória-Minas, conforme documentos emitidos pela empresa transportadora (CVRD) já mencionados.

A situação está bem demonstrada pelo Fisco no quadro comparativo de fls. 523. Situações idênticas ocorrem em outras importações, como demonstrado no quadro de fls. 753 e seguintes.

Vejamos outro exemplo que derruba completamente a tese do Impugnante. Na DI 00/0270926-5, fls. 148, registrada em 29/03/2000, foram importadas 40.535 toneladas de coque. A mercadoria permaneceu estocada em Praia Mole, no período de 02 a 22/04/00, como prova a Nota Fiscal/Fatura de Serviços de fls. 173, cobrando pela estocagem, emitida contra a filial mineira, sediada em João Monlevade, comprovando que o real importador é o estabelecimento sediado neste Estado. A remessa efetiva para Minas Gerais iniciou-se, parceladamente, em 14/04/2000, data compreendida no período em que permaneceu estocada no referido Porto. A situação está bem demonstrada no quadro de fls. 1032 e notas fiscais de transporte/Despacho de carga que o instruem.

Como já dito pelo Fisco em sua manifestação de fls., temos diversos comprovantes de despesas aduaneiras faturados diretamente contra a filial mineira, que suportou o respectivo ônus financeiro. Ora, está mais do que provado que o real importador é o estabelecimento sediado em João Monlevade, destinatário de 100% (cem por cento) do coque metalúrgico importado e desembaraçado em Praia Mole –

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Espírito Santo. Os comprovantes, a título de exemplo, estão autuados a fls. 16, 21, 22, 40, 99, 101, 174, 198, 199, etc..

A nota fiscal de entrada trazida pelo próprio Impugnante à fls. 1.489, noticia uma entrada, em Cariacica, na data de 31.03.2000, de 37.000 toneladas de coque, sendo que esta mesma carga foi remetida, no mesmo dia 31.03.2000, para Minas Gerais, pelas notas fiscais 082092, 082093, 082094, 082095, 082096, 082097, 082140 e 082141, autuadas a fls. 1555/1564. Estas notas fiscais totalizam, exatamente, 37.000 toneladas de coque ($5.000 + 5.000 + 5.000 + 5.000 + 5.000 + 5.000 + 3.500 + 3.500 = 37.000$ toneladas). Este exemplo confirma a tese do Fisco de que os documentos foram emitidos pela filial capixaba simbolicamente, para “amarrar” a triangulação, sem que tivesse havido movimentação física com a mercadoria, já que o ponto de início da prestação de serviço de transporte é sempre o local de descarregamento, ou seja, o Terminal de Praia Mole, pertencente à Companhia Vale do Rio Doce (Transportadora).

Em suma, está fartamente demonstrado e provado que o real destinatário da mercadoria é o estabelecimento mineiro, sediado em João Monlevade, considerando que toda a mercadoria importada foi, fisicamente, destinada para Minas Gerais. Assim, impõe a figuração deste estabelecimento mineiro no polo passivo da obrigação de recolher o ICMS importação em favor do Tesouro Mineiro, em cumprimento da regra constitucional consagrada no Art. 155, § 2º, inciso IX, alínea “a”, complementada que foi pela Lei Complementar 87/96, em seu Art. 11, Inciso I, alínea “d”.

A Lei Mineira que instituiu o ICMS na importação de mercadoria estrangeira (Lei 6.763/75) é ainda mais clara, ao recepcionar os dispositivos supracitados. Em seu Art. 33, § 1º, item 1, alínea “i”, foram estabelecidas regras que visam coibir a simulação que eventualmente poderia ocorrer, em face de tentativa de utilização indevida de benefícios fiscais concedidos por outro Estado da Federação, em especial o Estado do Espírito Santo, como é o caso do já conhecido FUNDAP e, mais recentemente, do benefício do Diferimento concedido pelo Decreto 4.460-N, de 24.05.99, que comentaremos adiante.

Voltando ao Art. 33 da Lei 6.763/75, temos que restou fixado, para fins de se estabelecer o estabelecimento responsável pelo pagamento do imposto devido na importação de mercadorias ou bens do exterior:

i.1.1 - o do estabelecimento que, direta ou indiretamente, promover a importação;

i.1.2 - o do estabelecimento 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 - o do estabelecimento destinatário, onde ocorrer a entrada física de mercadoria ou bem, quando a importação, promovida por outro

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estabelecimento, ainda que situado em outra unidade da Federação, esteja previamente vinculada ao objetivo de destiná-los àquele;

Enfim, desta interpretação acertada, dada em função da regra constitucional que veio consagrar o Estado da Federação onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria importada (Estado onde se dá o efetivo consumo da mercadoria ou bem) para fins de figuração no polo ativo da obrigação tributária, não temos nenhuma dúvida de que o lançamento fiscal está correto e em perfeita consonância com a legislação tributária que rege a matéria.

Assim, conclui-se que não há contradição entre a norma supracitada e aquela prevista no Art. 6º, § 2º, da Lei 6.763/75, como faz crer o Impugnante. O que a regra buscou foi coibir a “simulação”, sendo que cada fato concreto deve ser analisado de acordo com as circunstâncias e as peculiaridades que lhe são próprias, à luz da legislação tributária aplicável.

Com relação ao Decreto 4.460-N, editado pelo Governo do Estado do Espírito Santo, entendemos que o mesmo não tem qualquer aplicação em relação às operações noticiadas nestes autos, tendo em vista que o Fisco mineiro desclassificou, corretamente, as supostas operações interestaduais, tendo em vista que a mercadoria, conforme demonstrado acima, foi remetida diretamente para Minas Gerais, sendo o imposto devido a este Estado, não podendo, de maneira alguma, ter seu pagamento frustrado em função de diferimento concedido por aquele Estado, que não tem competência legal para legislar sobre operações que se sujeitam ao imposto de competência do Estado de Minas Gerais.

A edição daquele Decreto é um convite à simulação, considerando que a concessão do diferimento adia o vencimento da obrigação de recolher o imposto devido na importação, além de propiciar ao contribuinte que se sentir estimulado, um acúmulo de crédito do ICMS, tendo em vista que a alíquota máxima adotada nas supostas transferências está fixada em 12% (doze por cento), enquanto que a alíquota fixada para a importação é 17% (no caso do Espírito Santo) ou 18%, como é o caso de Minas Gerais. Neste caso, o acúmulo indevido de crédito se daria em torno de 5 ou 6%, dependendo de cada caso, o que foi, corretamente combatido pelo Fisco Mineiro.

Vê-se, por contraste, que a questão tratada nestes autos tem encaixe milimétrico na norma, inserindo a Impugnante no polo passivo da obrigação tributária que lhe é imputada no Auto de Infração, e, de outro lado, o Estado de Minas Gerais, como Ente Tributante ou sujeito ativo da mesma obrigação: o ICMS incidente na importação de mercadorias do exterior.

Portanto, a legitimidade passiva cristaliza-se na Autuada e a legitimidade ativa é atribuída ao Estado de Minas Gerais, não cabendo à Impugnante, no caso vertente, qualquer queixume.

Com relação à alegação de que a obrigação tributária já teria sido cumprida com o seu pagamento, esclarece-se que o recolhimento em favor do Estado do Espírito Santo não tem o condão de quitar uma obrigação da filial mineira, ora Impugnante,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

junto ao Estado de Minas Gerais. Ora, além de não ter recolhido qualquer quantia aos cofres mineiros, a título de ICMS IMPORTAÇÃO, causando correspondente prejuízo, ainda aproveitara indevidamente créditos do imposto em sua escrita fiscal, vinculado com as supostas operações interestaduais, acarretando recolhimento a menor nos meses de janeiro a julho/2000, no montante equivalente aos créditos estornados no AI 01.000136665.66. Em suma, houve duplo prejuízo.

Os documentos trazidos à colação pelo Impugnante nada mais são do que cópias das notas fiscais emitidas pelo estabelecimento situado em Cariacica, notas fiscais de transferência, cópia do LRE e do controle de movimentação de estoques naquela filial, documentos que apenas noticiam a escrituração dos documentos emitidos, e não provam, de maneira alguma, que as mercadorias importadas se destinaram ao estabelecimento capixaba. Buscou-se, como não poderia deixar de ser, dar uma aparência de autenticidade nas operações, com a sua perfeita contabilização/escrituração, até porque, seria facilmente flagrado pelo Fisco, se assim não procedesse.

Com relação ao argumento do Impugnante, quando diz que teria sido autuado pelo Fisco capixaba, por inobservância de requisitos formais nos documentos fiscais emitidos, conclui-se que está havendo uma tentativa vã de chamar à lide terceiros que nada têm a ver com as infrações cometidas e apuradas pelo Fisco Mineiro.

Ademais, “inobservância de requisitos formais nas notas fiscais emitidas”, para utilizar as próprias palavras do Impugnante, não são elementos ou prova com força bastante para fazer valer a tese do mesmo, de que as mercadorias fisicamente teriam entrado no estabelecimento de Cariacica, legitimando, desta forma, os procedimentos tributários anteriormente adotados. É exatamente o contrário que restou demonstrado do conjunto das provas contidas nos presentes autos.

Com relação à multa isolada aplicada, não obstante não se tratar de matéria objeto do presente recurso, acertada a decisão da Câmara *a quo*, ao promover a sua exclusão, tendo em vista que o tipo nomeado pelo Fisco, Art. 55, inciso II, alínea B, da Lei 6.763/75, não é compatível com a irregularidade que restou demonstrada.

Com a desclassificação das transferências pelo Fisco Mineiro, o débito declarado ao Fisco Capixaba tornou-se indevido, devendo ser providenciada a sua Repetição junto àquele Estado da Federação, se for do interesse do estabelecimento filial sediado em Cariacica, única pessoa competente para exercer este direito.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer o Recurso de Revisão. No mérito, pelo voto de qualidade, em negar provimento ao mesmo. Vencidos os Conselheiros Wagner Dias Rabelo (Relator), Francisco Maurício Barbosa Simões e Windson Luiz da Silva que lhe davam provimento. Designado Relator o Conselheiro Roberto Nogueira Lima (Revisor). O Conselheiro Francisco Maurício Barbosa Simões apresentará voto em separado, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG. Participou do julgamento, além dos signatários e já citados, a Conselheira Cleusa dos Reis Costa.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Rodolfo de Lima Gropen e, pela Fazenda Estadual, a Dra. Nardele Débora Carvalho Esquerdo.

Sala das Sessões, 30/07/01.

**José Luiz Ricardo
Presidente**

**Roberto Nogueira Lima
Relator**

CC/MG

Acórdão: 2.433/01/CE
Recurso de Revisão: 40.060104577-84
Recorrente: Companhia Siderúrgica Belgo Mineira
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Advogado: Rodolfo de Lima Gropen
PTA/AI: 01.000136667-28
Inscrição Estadual: 362.003374.0578
Origem: AF/João Monlevade
Rito: Ordinário

**Voto proferido pelo Conselheiro Francisco Maurício Barbosa Simões,
nos termos do art. 43, § 1º, do Regulamento Interno do CC/MG.**

Ao tempo da sessão de julgamento pela Terceira Câmara do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais, em 19 de abril de 2001, veio aos autos a notícia, através de prova documental, de que o estabelecimento da autuada, situado em Cariacica – ES, fora autuado pelo fisco Capixaba. A exigência se refere ao transporte férreo da mercadoria importada, percurso Terminal Ferroviário de Praia Mole (local do desembarque) e Cariacica.

Na existência da autuação pelo fisco capixaba, não se pode afirmar, com a segurança necessária para se exigir um tributo, que a mercadoria importada não tenha adentrado no estabelecimento daquela Unidade Federativa. Com o referido documento, pode não se ter a prova cabal de que a mercadoria tenha adentrado ao estabelecimento capixaba, mas, ao mínimo, gera dúvida quanto ao estabelecimento que realmente seria o destinatário da mercadoria e, conseqüentemente, se o Estado de Minas Gerais seria o sujeito ativo da obrigação tributária gerada pela importação.

E, existindo dúvida, com o máximo respeito aos entendimentos em contrário, de melhor prudência é aplicar a prescrição do art. 112, II, do CTN, com o que fundamento o meu voto.

Sala das Sessões, 30/07/01.

**Francisco Maurício Barbosa Simões
Conselheiro- CC/MG**

/S/G