

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão: 2.589/02/CE
Recurso de Revista: 40.050106602-36
Recorrente: Fazenda Pública Estadual
Recorrida: Cofap -Companhia Fabricadora de Peças (Aut.)
Magneti Marelli Cofap Cia. Fab. de Peças (Coob.)
Proc. S. Passivo: Alessandro Mendes Cardoso/Outros
PTA/AI: 01.000137033-64
Inscrição Estadual: 382.304496.0190 (Aut.)
382.002167.0037 (Coob.)
Origem: AF/Lavras
Rito: Ordinário

EMENTA

IMPORTAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - IMPORTAÇÃO INDIRETA - Importação de óleo aditivado, remetido 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 (art. 61, inc. I, alínea d, subalínea d.2). Exigências fiscais de ICMS e MR restabelecidas.

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - Caracterizado o aproveitamento indevido dos créditos referentes aos produtos importados, consignados nas notas fiscais de transferência. Restabelecidas as exigências fiscais de ICMS e MR. Mantida a exclusão da multa isolada do artigo 55, inciso IV da Lei 6763/75 por inaplicável à espécie.

Recurso conhecido à unanimidade e parcialmente provido pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de recolhimento do imposto devido pelas importações de óleo aditivado, desembaraçado pelo estabelecimento matriz, situado em outra Unidade da Federação e destinado ao estabelecimento filial situado neste Estado, bem como o aproveitamento indevido dos créditos referentes a tais operações.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 14.841/01/3.^a, por unanimidade de votos, cancelou integralmente as exigências fiscais de ICMS e MR (50%).

Inconformada, a Recorrente interpõe, tempestivamente, o presente Recurso de Revista (fls. 184/195), por intermédio de seu procurador regularmente constituído.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Recorrida (fls. 217/240), por intermédio de seu procurador legalmente habilitado, contra-arrazoa o recurso da Recorrente.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 241/246, opina em preliminar, pelo conhecimento do Recurso de Revista e, quanto ao mérito, pelo seu 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 atualizada pelo Decreto n.º 40.380/99 e, também, atendida a condição estatuída no inciso I do citado dispositivo legal, revela-se cabível o Recurso de Revista ora em discussão.

Trata-se de importação de 181.680 litros de óleo lubrificante aditivado, dos quais 80.840 litros foram destinados para o estabelecimento filial de Lavras-MG.

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.

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 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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim prevê o RICMS/96 em seu artigo 61, inciso I, alínea "d", subalínea "d.2":

"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.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 mantenha relação de interdependência, observado o parágrafo 6º" (grifo nosso)

A Instrução Normativa DLT/SRE N.º 02/93, ato expedido pelo Secretário de Estado da Fazenda de Minas Gerais para dar executividade 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 Autuada, contribuinte mineiro, recebeu mercadorias da matriz localizada no Estado de São Paulo. Através dos documentos acostados aos autos verificamos que apenas parte do óleo lubrificante foi remetido para Minas Gerais. Porém, nos estritos termos dos dispositivos supra, irrelevante o fato de apenas parte da mercadoria ter sido destinada ao estabelecimento mineiro.

Posto que o fato concreto ocorrido corresponde rigorosamente à descrição prévia, hipoteticamente formulada na sub-alínea "b1" do item 1 da Instrução Normativa citada, ou seja, importação de mercadorias promovida por estabelecimento situado em outra unidade da Federação, pertencente ao mesmo titular da Autuada.

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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Quanto à glosa dos créditos procedida pelo Fisco, afigura-se correta, uma vez que, conforme análise acima, restou caracterizada a ocorrência de importação indireta e a falta de recolhimento do imposto devido ao Estado de Minas Gerais.

Ora, se o imposto já era devido a este Estado, quando da entrada das respectivas mercadorias em seu estabelecimento mineiro, não há que se falar em transferência interestadual, "ipso facto", indevidos os respectivos créditos.

Importante ressaltar que à época, o erário mineiro sofreu em duplicidade, graves conseqüências na sua receita tributária, a um, por não ter recebido o imposto que constitucionalmente lhe era devido, e, a dois, por ter a Impugnante reduzido seus débitos com os créditos que lhe eram indevidamente transferidos pelo estabelecimento matriz, sediado em São Paulo.

A matéria tem também supedâneo no artigo 33, § 1º, alínea "i", da Lei n.º 6.763/75 e está disciplinada na Instrução Normativa n.º 02/93, que em síntese, esclarece que não existe operação interestadual tributada de remessa da mercadoria ao Estado destinatário, visto que "não cabe ao Estado em que tenha ocorrido o desembaraço aduaneiro qualquer parcela do ICMS devido pela importação.

Ora, para que haja um crédito é condição "sine qua nom" que tenha antes havido um débito. Como ficou demonstrado que o imposto, ainda que tenha sido recolhido ao Estado de São Paulo o foi de forma irregular, não há dúvida de que o crédito transferido à filial em Minas Gerais também o foi, sendo, portanto, legítimas as exigências fiscais para o estorno dos aludidos créditos.

Contudo, a multa isolada capitulada no artigo 55, inciso IV da Lei 6763/75, *"por utilizar crédito do imposto decorrente de registro de documento fiscal que não corresponda ao serviço utilizado, ou à mercadoria entrada no estabelecimento ou àquela cuja propriedade não tenha sido realmente adquirida ..."*, não se aplica ao caso sob análise, já as mercadorias efetivamente entraram no estabelecimento da Autuada e, apesar do imposto ser devido a Minas Gerais, a operação em questão efetivamente ocorreu.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer o Recurso de Revista, por estar caracterizada a divergência jurisprudencial prevista no artigo 138, inciso I da CLTA/MG, Decreto nº 23.780/84. No mérito, pelo voto de qualidade, em dar provimento parcial ao Recurso para restabelecer as exigências fiscais relativas ao ICMS e MR. Vencidos os Conselheiros Windson Luiz da Silva, Sauro Henrique de Almeida (revisor) e Luciana Mundim de Matos Paixão que lhe negavam provimento. Pela Recorrida sustentou oralmente o Dr. Alessandro Mendes Cardoso e pela Fazenda Estadual o Dr. Carlos Victor Muzzi Filho. Participou do julgamento, além dos signatários e dos retro mencionados, o Conselheiro Roberto Nogueira Lima.

Sala das Sessões, 26/04/02.

**José Luiz Ricardo
Presidente**

**Cláudia Campos Lopes Lara
Relatora**

