

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão:	18.193/08/2ª	Rito: Ordinário
PTA/AI:	01.000158001-71	
Impugnação:	40.010122899-90	
Impugnante:	Holcim (Brasil) S.A.	
	IE: 059073229.10-63	
Proc. S. Passivo:	Daniel Barreto Negri/Outro(s)	
Origem:	DF/Barbacena	

EMENTA

IMPORTAÇÃO – IMPORTAÇÃO INDIRETA - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. Caracterizada importação de mercadoria por estabelecimento localizado em outra unidade da Federação, com o objetivo prévio de destiná-la ao estabelecimento da Autuada em Minas Gerais, de mesma titularidade sem, contudo, haver recolhimento do ICMS devido a este Estado, de acordo com os preceitos contidos no artigo 155, § 2º, inciso IX, alínea "a", da Constituição Federal, no artigo 11, inciso I, alínea "d", da Lei Complementar 87/96 e no artigo 33, § 1º, item 1, alínea "i", subalínea "i.1.2", da Lei 6763/75. Corretas as exigências de ICMS e da Multa de Revalidação prevista no artigo 56, inciso II da Lei 6763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de recolhimento do ICMS devido na importação de mercadoria (coque de petróleo não calcinado) do exterior, no mês de setembro de 2004, contrariando o disposto no artigo 155, § 2º, inciso IX, alínea "a" da Constituição Federal/1988.

Exige-se ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 1140/1156, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 1185/1211.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 1214/1220, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria Fiscal foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta razão passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DAS PRELIMINARES

A Autuada cogitou de nulidade da autuação (fls. 1.142/1.144), sob o pretexto de existência de vício material, vez que a conduta tipificada não corresponderia à realidade dos fatos.

Nesse aspecto é de se notar que o Auto de Infração descreve com precisão e clareza o fato que motivou a emissão e as circunstâncias em foi praticado, cita expressamente os dispositivos legais infringidos e aqueles que cominam a respectiva penalidade, bem como demonstra os valores do crédito tributário exigido, tudo nos termos dos incisos IV a VI do artigo 89 do RPTA/MG. Ressalte-se que a peça de defesa apresentada aborda com detalhes todos os aspectos relacionados com a acusação fiscal, demonstrando que a Impugnante compreendeu perfeitamente as infrações que lhe foram imputadas, delas se defendendo em sua plenitude.

Por outro lado, o fato de o Sujeito Passivo discordar das acusações que lhe são imputadas não retira a presunção de legitimidade do lançamento. Destarte, inexistente o vício material argüido, não havendo que se falar em nulidade da autuação.

DO MÉRITO

A autuação versa sobre a falta de recolhimento do ICMS devido na importação de mercadorias do exterior (coque de petróleo não calcinado), desembaraçadas em 08 de outubro de 2004 (fl. 13), para serem empregadas em processo produtivo, cuja operação foi processada através do estabelecimento de mesma titularidade situado no Estado do Espírito Santo, com a prévia vinculação ao objetivo de destiná-las diretamente a estabelecimento situado neste Estado.

As remessas foram realizadas sob a forma dissimulada de transferência interestadual, com a interveniência do estabelecimento de mesma titularidade, “Holcim (Brasil) S/A”, C.N.P.J. n.º 60.869.336/0104-22 e Inscrição Estadual nº 08.089.341-4, situado na cidade de Serra - ES, conforme notas fiscais listadas no relatório de fls. 15 a 41, cujas vias juntamente com os respectivos tíquetes de pesagem de balança se encontram anexadas por cópias às fls. 45 a 1.139 dos autos.

Alega a Impugnante que não cabe falar, neste caso, em simulação de transferência interestadual, na medida em que a mercadoria importada pelo estabelecimento localizado no Espírito Santo, de fato, foi entregue na sua fábrica sediada em Minas Gerais.

Contudo, ocorre simulação quando os documentos que constituem o ato jurídico aparentam conferir ou transmitir direitos a pessoas diversas daquelas a quem realmente se conferem ou transmitem. Logo, diante dos fatos e documentos apensos ao processado comprovando a realização de importação indireta pela Impugnante, a operação interestadual, com suas repercussões, estaria concedendo competências tributárias, passiva e ativa, diversas da conferida pelo real fato gerador, caracterizando, por conseguinte, a simulação de operação interestadual.

A Carta Magna, ao dispor sobre a incidência de ICMS na entrada de mercadoria importada do exterior, elegeu como ente tributante o Estado onde estiver situado o *estabelecimento destinatário* (artigo 155, § 2º, inciso IX, alínea “a”, CF/88).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O dispositivo determina que o ICMS incidirá: *“sobre a entrada de bem ou mercadoria importados do exterior por pessoa física ou jurídica, ainda que não seja contribuinte habitual do imposto, qualquer que seja a sua finalidade, assim como sobre o serviço prestado no exterior, cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o domicílio ou o estabelecimento do destinatário da mercadoria, bem ou serviço”*.

Para dirimir possíveis conflitos de competência entre as unidades Federadas, nas importações de bens/mercadorias, veio a Lei Complementar nº 87/96 estabelecer como “local da operação”, para fins de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, aquele onde ocorrer a *entrada física* (artigo 11, inciso I, alínea “d”).

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.

Ao regulamentar a referida norma no Estado, o legislador ordinário não o fez de forma literal, mas sim, buscando alcançar o objetivo real da mesma, definindo como “local da operação”, para efeito de pagamento do imposto, no artigo 33 da Lei 6.763/75, assim redigido:

Art. 33 - O imposto e seus acréscimos serão recolhidos no local da operação ou da prestação, observadas as normas estabelecidas pela Secretaria de Estado de Fazenda.

§ 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.1.2 - destinatário da mercadoria ou do 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;

Nesse sentido, previu a lei estadual como um dos requisitos para caracterização do local da operação para efeitos de recolhimento do imposto, na operação de importação, a importação e remessa da mercadoria por empresa de mesma titularidade (situada em outra unidade da Federação) da destinatária mineira.

Pela documentação que instrui os autos, as mercadorias foram importadas pela Holcim (Brasil) S/A, C.N.P.J. n.º 60.869.336/0104-22 e Inscrição Estadual nº 08.089.341-460, estabelecida na cidade de Serra - ES.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O dispositivo supra, incluído na legislação mineira após o advento da Lei Complementar nº 87/96, trata de impor o cumprimento das disposições contidas naquela norma, que por força de disposição constitucional – artigo 146 da CF/88 – tem a função de dispor sobre conflitos de competência, em matéria tributária, entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

Nessa linha, verifica-se que a Fazenda Pública mineira editou a Instrução Normativa SLT/SRE/SCT nº 03/01, no intuito de caracterizar a materialidade da chamada importação indireta:

Art. 1º - É elemento necessário à comprovação da ocorrência de operação de importação indireta, dentre outras, a constatação, pelo Fisco, de uma das seguintes ocorrências:

(...)

X - existência de relação de interdependência entre as empresas intervenientes e o importador mineiro, em operação de importação indireta com destino definido na Zona Primária ou Secundária;

(...)

XIII - existência de mercadoria considerada importada, com início do transporte em Zona Primária ou Secundária, e destinada diretamente a contribuinte mineiro, inclusive quando a totalidade da carga for, mesmo que remetida em lotes, determinada na Declaração de Importação (DI).

Dessa forma, entende-se claramente caracterizada a vinculação da importação ao objetivo prévio de destino das mercadorias importadas ao estabelecimento da ora Autuada em Minas Gerais.

Registre-se que o Fisco não tem o propósito de impedir o Contribuinte de exercer qualquer ato de livre comércio. Todavia, comprovada a prática de importação indireta, à vista dos documentos anexados aos autos, impõe-se legalmente o dever de lavrar o correspondente Auto de Infração, com fulcro no artigo 33, § 1º, item 1, alínea “i”, sub-alínea “i.1.2” da Lei n.º 6763/75, já transcrito.

Vale ainda consignar que nos termos da legislação acerca da matéria, claro está que para a definição da competência tributária, não importa o local do desembarço ou o local onde esteja estabelecida a importadora de direito, mas sim o local onde esteja situado o estabelecimento destinatário da importação. Sendo este mineiro, a Minas Gerais será devido o ICMS.

Conforme já comentado, a IN SLT/SRE/SCT 03/01 foi editada a título de esclarecimento para o Fisco e para os contribuintes, dispondo sobre procedimento a ser observado quanto ao levantamento de elementos necessários à materialização dos fatos ocorridos em face das operações triangulares de importação que possam configurar importação indireta, face à legislação de regência. E a situação ora enfocada corresponde às hipóteses delineadas nos incisos X e XIII da referida norma legal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Contribuinte, objetivando sustentar suas alegações, apresenta doutrinas e acórdãos do Superior Tribunal Federal. Quanto aos acórdãos, apesar de serem proferidos por Órgãos Julgadores veneráveis, não possuem elementos análogos suficientes para respaldar seus argumentos.

Em sentido contrário também existem acórdãos do Supremo Tribunal Federal e principalmente do E. Conselho de Contribuintes de Minas Gerais, os quais abrigam o instituto da importação indireta.

A propósito, em um dos acórdãos citados, o RE 268.586-1/SP do S.T.F. está consignado em sua Ementa: “... *o imposto cabe ao Estado em que localizado o porto de desembarque e o destinatário da mercadoria...*”, o que não se verifica especificamente na presente controvérsia, pois o porto de desembarque (Vitória – ES) está situado em unidade Federativa diversa daquela de destino da mercadoria (Minas Gerais).

As alegações da Impugnante de que, por ser operação interestadual e não importação dentro de seu território, o erário mineiro estaria sendo beneficiado, apresentam-se equivocadas. Depreende-se do exemplo trazido pelo Fisco às fls. 1.208/1.209, que se a operação for considerada uma importação dentro do território de Minas Gerais, como de fato caracterizado resta, a competência tributária do Estado será resguardada e o valor do ICMS efetivamente recolhido deverá ser 80% maior que se considerada como operação interestadual.

Caracterizada, então, a *importação indireta*, ao Fisco mineiro não restou senão desconsiderar a operação de transferência interestadual simulada e, conseqüentemente, exigir o ICMS incidente sobre a importação realizada, uma vez devido e não recolhido ao Estado de Minas Gerais.

Vale anotar que em situações idênticas essa Casa vem pautando suas decisões sobretudo na legislação mineira, mas nunca deixando de harmonizá-las com os preceitos basilares da Constituição Federal e da Lei Complementar n.º 87/96. Nesse sentido, destacam-se os acórdãos números 2.819/03/CE, 17.982/07/3ª e 16.758/06/2ª (reproduzidos às fls. 1.194/1.207).

A Impugnante discorda da exigência referente aos juros de mora incidentes sobre a multa. Todavia, tanto a multa de revalidação quanto os juros respectivos foram aplicados com supedâneo na lei. Nesse sentido dispõe o art. 226 da Lei 6763/75:

Art. 226 - Sobre os débitos decorrentes do não-recolhimento de tributo e multa nos prazos fixados na legislação, incidirão juros de mora, calculados do dia em que o débito deveria ter sido pago até o dia anterior ao de seu efetivo pagamento, com base no critério adotado para cobrança dos débitos fiscais federais.

Assim, prescindível comentário à matéria, face ao artigo 110, inciso I, do RPTA/MG, que afasta do órgão julgador administrativo a competência para “*a declaração de inconstitucionalidade ou negativa de aplicação de lei, decreto ou ato normativo...*”.

Logo, caracterizada a infringência à legislação tributária, estando corretamente demonstradas as exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no

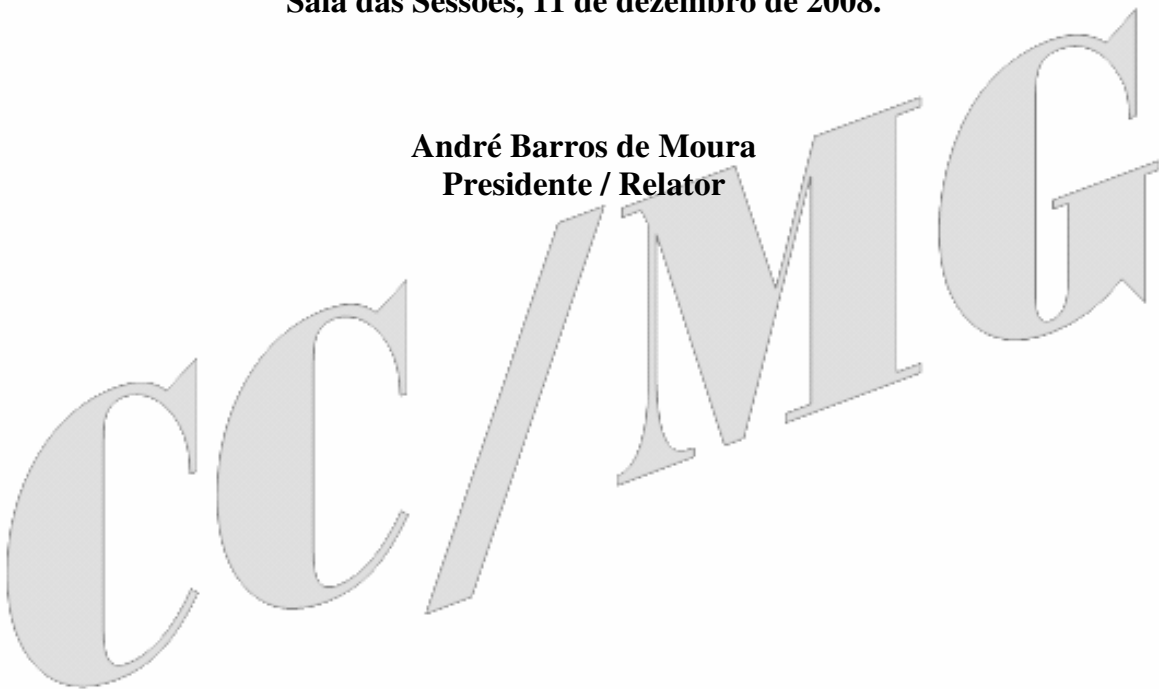
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

artigo 56, inciso II da Lei nº 6.763/75, tendo sido o crédito tributário regularmente formalizado e não tendo a Impugnante apresentado nenhuma prova capaz de ilidir o feito fiscal, legítimo se torna o lançamento em exame.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a argüição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Edwaldo Pereira de Salles (Revisor), Raimundo Francisco da Silva e Janaina Oliveira Pimenta.

Sala das Sessões, 11 de dezembro de 2008.

André Barros de Moura
Presidente / Relator



ABM/mapo