

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.231/09/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 02.000214214-78
Impugnação: 40.010124052-30
Impugnante: Qualitrafo Industrial Ltda
IE: 287892483.00-31
Proc. S. Passivo: Celso Antônio Barbosa Júnior/Outro(s)
Origem: PF/Guaxupé - Guaxupé

EMENTA

IMPORTAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – IMPORTAÇÃO INDIRETA. Constatada a importação de mercadoria por estabelecimento localizado em outra Unidade da Federação, com o objetivo prévio de ser destinada à Autuada, neste Estado, sem, contudo, recolher o ICMS devido a Minas Gerais, nos termos do art. 61, inciso I, alínea “d”, subalínea “d.3” do RICMS/02 e no art. 33, § 1º, alínea “i”, subalínea “i.1.3” da Lei nº 6.763/75. Legítimas as exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXIV da Lei nº 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, em 12/11/08, no Posto Fiscal de Guaxupé, situado na estrada MG 450, caminho preferencial entre Guaxupé e o Porto de Santos/SP, do transporte de vinte amarrados de catodo de cobre, com peso total de 50.726 (cinquenta mil, setecentos vinte e seis) quilos, através das Notas Fiscais nºs 000118; 000129 e 000130, emitidas em 06/11/08 por ELC Exportação E Importação Ltda, com endereço em Palmas/TO.

Indicou a Fiscalização que não havia qualquer carimbo nas notas fiscais que indicasse que tais notas fiscais transitaram por Tocantins, Goiás e Minas Gerais, configurando que referida mercadoria saiu diretamente do Porto de Santos/SP para Guaxupé/MG, localidade da Autuada, visto ter sido o Porto de Santos o local do despacho aduaneiro.

A Fiscalização entendeu que tal operação configurou importação indireta, ensejando a lavratura de Auto de Infração para cobrar o ICMS e a multa de revalidação.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, impugnação às fls. 19/21, juntando os documentos de fls. 22/50.

O Fisco, às fls. 53, lavra termo de rerratificação ao Auto de Infração, para incluir a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXIV da Lei nº 6.763/75.

Intimada (fls. 59/60), a Autuada complementa a sua Impugnação com as razões de fls. 61/80, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 118/123, pedindo a procedência do lançamento.

DECISÃO

A discussão posta nos presentes autos refere-se à ocorrência ou não de importação indireta, uma vez que o Fisco alega que a Autuada transportava 20 (vinte) amarrados de catodo de cobre, com peso total de 50.726 (cinquenta mil, setecentos vinte e seis) quilos, por meio das Notas Fiscais nºs 000118; 000129 e 000130, emitidas em 06/11/08 por ELC Exportação e Importação Ltda, com endereço em Palmas/TO, sem qualquer carimbo nas notas fiscais que indicasse que a mercadoria houvesse transitado por Tocantins, Goiás e Minas Gerais, configurando, assim, importação indireta.

Sugere o Fisco que a importação indireta foi promovida por interposta pessoa a empresa Qualitrafo Industrial Ltda, ora Autuada, sediada em Guaxupé/MG, como demonstra a autorização para carregamento emitida em 11 de novembro de 2008, com as placas dos respectivos veículos transportadores e a Declaração de Importação – DI, onde consta a mesma como adquirente da totalidade das mercadorias autuadas, recolhendo, contudo, o ICMS da operação ao Estado de Tocantins.

Indica, ainda, a Fiscalização que a empresa emitente das notas fiscais ELC Exportação e Importação Ltda tem como atividade econômica o comércio atacadista de móveis e artigos de colchoaria, conforme documento do Sintegra, atividade totalmente distinta da operação de importação.

A Impugnante, por sua vez, alega que a infração e o entendimento do Fisco de importação indireta estão equivocados, pois firmou contrato de importação por conta e ordem com a empresa ELC Exportação e Importação Ltda, que se responsabilizou por todo o trâmite da importação, inclusive o desembaraço aduaneiro no Estado do Tocantins e pagamento de todos os tributos.

Que embora conste no Sintegra a sua atividade econômica como o comércio atacadista de móveis e artigos de colchoaria, não há impedimento para que a ELC Exportação e Importação Ltda pratique a atividade de importação de mercadorias.

Indica que o novo Auto de Infração foi lavrado em revisão de critério jurídico, sem comprovar qualquer erro de fato, conforme determina o art. 149 do CTN, a ensejar a sua nulidade.

Esclarece a Autuada que em razão da importação ter se dado por conta e ordem, estaria correto o recolhimento do ICMS ao Estado do Tocantins, salientando que a mercadoria está isenta de transitar pelo Estado da importadora, que apenas empresta o seu “*know how*” à operação.

A Autuada faz referência a termo de acordo firmado com o Estado de Minas Gerais para afirmar que nas operações de entrada de mercadoria não possui direito a crédito de ICMS, visto ter direito ao crédito presumido no montante de seus débitos apurados.

Conclui, desta forma, pela inexistência de culpa ou dolo na operação, pelo caráter confiscatório das multas aplicadas, pleiteando o cancelamento do Auto de Infração, em especial, da multa isolada em razão de sua boa-fé.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em manifestação fiscal de fls. 118/123, a Fiscalização defende que houve uma típica situação de importação indireta, sendo devido o pagamento do imposto ao Estado onde ocorreu a entrada física do bem, nos termos do art. 11, inciso I, alínea “d” da Lei Complementar 87/96, corroborada pelo art. 33, § 1º, item i.1.3 da Lei nº 6.763/75.

Em relação ao termo de rerratificação do Auto de Infração, considera que a revisão de ofício é legal e obrigatória nos casos de omissão, pelo que agiu dentro do princípio da reserva legal.

Já em relação ao regime especial referido na impugnação pela Autuada, reconhece o Fisco a sua existência, mas que somente é concedido nos casos em que ocorrer a importação indireta e desembaraço aduaneiro no Estado de Minas Gerais.

Ressalta, ainda, que toda a atuação da Fiscalização se deu dentro dos princípios e normas que regem a administração pública, pugnando, desta forma, pela confirmação do lançamento.

De fato, dispõe o art. 155, inciso II e § 2º, inciso IX, alínea “a” da Constituição Federal de 1988 que:

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 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 destinatário da mercadoria, bem ou serviço;

Estabelece, portanto, a Constituição Federal de 1988 a repartição da competência tributária, deixando a cargo dos Estados e do Distrito Federal a instituição do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e contemplando, também, a operação de importação. Impõe, ainda, que o imposto caberá ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria ou do serviço.

A Lei Complementar nº 87/96 veio regulamentar a matéria posta na Constituição Federal, e entre outros pontos, determinou que, o local da operação é o estabelecimento onde ocorreu a entrada física da mercadoria. Senão, veja-se:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

Da análise do dispositivo supra, tem-se que a citada lei complementar utilizou-se do critério da entrada física, para determinar o verdadeiro importador e para estabelecer a qual Estado é devido o imposto relativo à operação de importação.

A caracterização pelo Fisco mineiro da importação indireta decorreu principalmente da ausência de carimbo nas notas fiscais de fls. 06/11 que indicasse que a mercadoria houvesse transitado por Tocantins, Goiás e Minas Gerais, bem como pela autorização para carregamento de fls. 16 emitida em 11 de novembro de 2008, com as placas dos respectivos veículos transportadores e a Declaração de Importação – DI de fls. 12, onde consta a Autuada como adquirente da totalidade das mercadorias importadas, recolhendo, contudo, o ICMS da operação ao Estado de Tocantins.

Por outro lado, a Impugnante apresenta em sua defesa contrato de importação por conta e ordem, de fls. 36/40, que estabelece responsabilidade à empresa ELC Exportação e Importação Ltda por todo o trâmite da importação, inclusive o desembaraço aduaneiro no Estado do Tocantins e pagamento de todos os tributos.

De fato, todo o desembaraço aduaneiro se deu em nome da empresa ELC Exportação e Importação Ltda, com endereço em Palmas/TO, e não em nome da Autuada, entretanto, como restou demonstrado nos autos a entrada física da mercadoria ocorreu no estabelecimento da Autuada.

Saliente-se que nos documentos fiscais e na autorização de carregamento, consta que a mercadoria foi despachada diretamente do Porto de Santos/SP para o endereço da Autuada em Guaxupé/MG.

Assim, não há como negar com base nos documentos de fls. 06/16 que a importação foi efetivada pela Impugnante por meio de interposta pessoa.

Com efeito, assim dispõe o art. 61 do RICMS/02:

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.1 - o do estabelecimento que, direta ou indiretamente, promover a importação, desde que com o fim de consumo, imobilização, comercialização ou industrialização pelo próprio estabelecimento;

d.2 - o do estabelecimento destinatário da mercadoria ou do bem, quando a importação for

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

promovida por outro estabelecimento, ainda que situado em outra unidade da Federação, de mesma titularidade daquele ou que com ele mantenha relação de interdependência;

d.3 - o do estabelecimento destinatário da mercadoria ou do bem, quando a importação promovida por outro estabelecimento, ainda que situado em outra unidade da Federação, esteja previamente vinculada ao objetivo de destiná-lo àquele, ressalvada a hipótese prevista na subalínea "d.1"; (g.n.)

Contudo, na análise do referido dispositivo, está caracterizada a hipótese de importação indireta das mercadorias, também pelo fato da DI constar idêntica quantidade das mercadorias referidas nas notas fiscais com destino à Autuada, estabelecimento industrializador, diretamente do Porto de Santos/SP.

Ressalta-se que o termo de rerratificação de fls. 53/56 foi perpetrado dentro do princípio da legalidade, em razão de omissão da Fiscalização que não havia incluído a multa isolada na autuação, sendo reaberto o prazo de 30 (trinta) dias para que a Autuada manifestasse acerca da alteração do crédito tributário.

O regime especial alegado pela Autuada para dispensar o recolhimento do imposto na operação em exame somente seria aplicável nos casos em que ocorresse a importação direta das mercadorias (RE fls. 122), o que, no caso, não ocorreu.

Não merece acolhida também a tese da Autuada de ausência de dolo ou culpa na operação, para fins de se isentar do pagamento do imposto devido e suas multas, pois o art. 136 do CTN indica que a responsabilização por infrações da legislação tributária independem de intenção do agente.

Assim sendo, afigura-se correta a exigência do crédito tributário em apreço, constituído pelo ICMS incidente sobre a operação de importação de mercadoria do exterior, acrescido das multas de revalidação e Isolada, esta capitulada no art. 55, inciso XXXIV da Lei nº 6.763/75, uma vez plenamente caracterizada a infração narrada pelo Fisco.

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

XXXIV - por promover importação de mercadoria do exterior mediante simulação de operação interestadual promovida por interposta empresa localizada em outro Estado - 40% (quarenta por cento) do valor da operação.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em deferir juntada de instrumento de procuração apresentado da Tribuna. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. César Antônio Barbosa Júnior e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Maria Teresa Lima Lana. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Maria de Lourdes Medeiros e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Edécio José Cançado Ferreira.

Sala das Sessões, 20 de julho de 2009.

**Mauro Heleno Galvão
Presidente/Revisor**

**Breno Frederico Costa Andrade
Relator**

BFCA/EJ

