

Acórdão: 17.079/05/3^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010112723-33
Rec. de Agravo: 40.030115248-65
Impugnante/Ag.: Companhia Cimento Portland Itaú
Proc. S. Passivo: Antônio Mariosa Martins/Outros
PTA/AI: 01.000144900-71
Inscr. Estadual: 723.013688-0948
Origem: DF/Passos

EMENTA

RECURSO DE AGRAVO – PERÍCIA – Desnecessária a perícia requerida, vez que os elementos dos autos são suficientes para o deslinde da questão. Recurso de Agravo não provido. Decisão unânime.

IMPORTAÇÃO – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – IMPORTAÇÃO INDIRETA – Constatou-se que a Autuada importou mercadorias, indiretamente, através de estabelecimento interdependente, localizado em outra unidade da Federação. Nos termos do art. 33, § 1º, item 1, alínea “i”, subalínea “i.1.2” da Lei 6763/75, o ICMS relativo a referidas operações de importação é devido ao Estado de Minas Gerais. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre falta de recolhimento pela Autuada do ICMS relativo a importação indireta de “coque de petróleo não calcinado”, no mês de agosto/2.001, efetuada através de empresa interdependente (com a mesma base societária), Cimento Tocantins S.A, situada no município de Sobradinho/DF. O transporte das mercadorias deu-se através de 356 notas fiscais relacionadas na planilha de fls. 07 a 21, as quais se encontram vinculadas à DI n.º 01/0855728-0. Comprovam o objetivo de destinar as mercadorias diretamente do Porto para o estabelecimento da Autuada: os CTCs de fls. 381 a 400 e a informação inserida nas notas fiscais retro citadas - Material retirado do Porto de Sepetiba /CODERJ/RJ.

Lavrado em 30/03/04 - Auto de Infração exigindo ICMS e MR.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 413 a 421.

O Fisco se manifesta às fls. 448 a 460, refutando as alegações da Impugnante.

O pedido de prova pericial formulado pela Impugnante é indeferido pela Auditoria Fiscal, conforme despacho de fls. 463.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente, Recurso de Agravo (fls. 466/470).

A Auditoria Fiscal mantém a decisão anterior, ficando, por conseguinte, retido nos autos o Recurso de Agravo.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 476/482, opina, em preliminar, pelo não provimento do Recurso de Agravo. No mérito, pela procedência do Lançamento.

DECISÃO

Ressalta-se, inicialmente, que os fundamentos expostos no Parecer da Auditoria Fiscal foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por esta razão, passarão a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

"Da Preliminar

Quanto ao Recurso de Agravo retido nos autos

O pedido de perícia suscitado pela Impugnante envolve questões que nenhuma importância têm para a solução do litígio. Nesse aspecto, vale salientar que, em momento algum, o Fisco desconhece que o importador jurídico da mercadoria seja a empresa Cimento Tocantins S/A. A questão, como se verá a seguir, circunscreve-se na definição, à luz da legislação vigente, do sujeito ativo e do sujeito passivo da importação em apreço e pode, satisfatoriamente, ser esclarecida pelos elementos dos autos.

Portanto, ao contrário do que alega a Agravante, o indeferimento do pedido de perícia não configura cerceamento de defesa, estando corretamente fundamentado no artigo 116, inciso I, da CLTA/MG.

Do Mérito

A autuação versa sobre a constatação de que o sujeito passivo, “Companhia Cimento Portland Itaú”, realizou importação indireta de mercadoria, através de empresa interdependente, “Cimento Tocantins S/A”, sediada em Sobradinho/DF, sem o recolhimento do ICMS ao Estado de Minas Gerais.

A mercadoria objeto da autuação refere-se a parte da mercadoria discriminada na DI 01/0855728-0 (fls. 404/406) e na Nota Fiscal Fatura (entrada) nº 243.405 (fls. 403), tendo sido retirada do “Porto de Sepetiba – Coderj/RJ” e destinada diretamente para o estabelecimento da Autuada, conforme comprovam as notas fiscais que acobertaram o transporte (fls. 23/380) e os respectivos CTCR (fls. 381/400).

A Constituição Federal/1988, ao dispor sobre a matéria, definiu que o ICMS incidente sobre a importação de mercadoria do exterior é devido ao **Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria** (art. 155, § 2º, IX, *a*).

A Lei Complementar 87/96, cumprindo a função constitucional prevista no art. 146, I, da CF/88, estabeleceu, em seu art. 11, I, “d”, que o local da operação, na importação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável é o do estabelecimento onde ocorrer **a entrada física da mercadoria**.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O legislador mineiro, no art. 33 da Lei 6.763/75, assim se posicionou:

“ Art. 33 - (...)

§ 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.1.1 - que, direta ou indiretamente, promover a importação;

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;

(...) ” (g.n.)

Por sua vez o art. 222, inciso IX, alínea "b", da Parte Geral do RICMS/96 (vigente à época), dispunha que:

“Art. 222 - Para os efeitos de aplicação da legislação do imposto:

IX - consideram-se interdependentes duas empresas, quando:

(...)

b - uma mesma pessoa fizer parte de ambas, na qualidade de diretor ou sócio com funções de gerência, ainda que exercidas sob outra denominação.”

Os documentos de fls. 401, 402 e 429 demonstram que, à época do fato gerador, o Sr. Osmar Antônio Migdaleski exercia função de gerência nas empresas “Cimento Tocantins S/A” e “Companhia Cimento Portland Itaú”, sendo que a presidência dessas empresas era exercida pela mesma pessoa, o Sr. Fábio Ermírio de Moraes (Diretor Presidente).

Dessa forma, resta caracterizada a relação de interdependência entre as citadas empresas e também a hipótese prevista no inciso X do art. 1º da IN Conjunta SLT/SRE/SCT Nº 03/2001:

“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;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inquestionável, portanto, referir-se o caso em apreço a operação de importação indireta, em que o real **destinatário** das mercadorias é a Autuada, sendo o imposto incidente na operação devido ao Estado de Minas Gerais, nos termos do art. 33, § 1.º, item 1, alínea "i", subalínea "i.1.2", da Lei 6.763/75.

Quanto à alegação de bitributação, não assiste razão à Impugnante. É que, uma vez verificada a ocorrência de importação indireta, não há que se falar em operação interestadual tributada de remessa da mercadoria ao estabelecimento mineiro.

Relativamente à Consulta de Contribuinte citada pela Impugnante (fls. 445/446), vê-se que a situação nela descrita difere do caso em apreço.

Destarte, restando configurada a infração apontada no AI, reputa-se legítimo o crédito tributário, conforme demonstrativo de fls. 6.

Finalmente, vale registrar que a Impugnante já fora autuada, pelo mesmo motivo, através dos AI 02.000202273-76, 02000202404-88, 02.000202423-83, 02.000202523-54, 02.000202413-95 e 01.000139317-15, tendo o CC/MG julgado procedentes os lançamentos, conforme decisão proferida no Acórdão nº 2.725/02/CE.”

Por derradeiro, vale frisar que o diferimento concedido à Autuada mediante “Regime Especial n.º 03.99.3772-2” (cópia às fls. 440/444), não se aplica ao caso em exame, posto que contempla apenas as mercadorias **importadas diretamente** pela Autuada (condição estabelecida no inciso I, art. 1º - fls. 442).

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em preliminar, negar provimento ao Recurso de Agravo. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o Lançamento. Participaram do julgamento, além da signatária, a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora) e os Conselheiros José Eymard Costa e Luiz Fernando Castro Trópia. Pela Impugnante/Agravante, sustentou oralmente o Dr. Milton Cláudio Amorim Rebouças e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. José Benedito Miranda.

Sala das Sessões, 27/07/05.

Aparecida Gontijo Sampaio
Presidente/Relatora