

Acórdão: 16.756/06/2<sup>a</sup> Rito: Ordinário  
Impugnação: 40.010113455-19  
Rec. de Agravo: 40.030115536-44  
Impugnante/Agr.: Mineração Corcovado de Minas Ltda.  
Proc. S. Passivo: Kátia Leão Borges de Almeida/Outro(s)  
PTA/AI: 01.000146183-87  
Inscr. Estadual: 456.832546.01-30  
Origem: DF/Divinópolis

**EMENTA**

**RECURSO DE AGRAVO – PERÍCIA – Os elementos dos autos propiciam perfeita análise e esclarecimento da matéria, tornando-se desnecessária a perícia requerida. Recurso de Agravo não provido. Decisão unânime.**

**IMPORTAÇÃO – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – IMPORTAÇÃO INDIRETA – Constatou-se que a Autuada promoveu a importação indireta de mercadorias, através de empresa sediada em outra unidade da Federação, sem recolher o ICMS devido ao Estado de Minas Gerais, descumprindo o disposto no artigo 33, § 1º, item 1, alínea "i", subalínea "i.1.1", da Lei 6763/75. Os documentos anexados aos autos comprovam que a importação se deu por conta e ordem da Autuada. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.**

**CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – IMPORTAÇÃO – Constatado aproveitamento indevido de crédito de ICMS destacado em notas fiscais emitidas por empresa sediada em outra unidade da Federação, em face da caracterização de importação indireta de mercadorias pela Autuada. Legítimo o estorno efetuado.**

**IMPORTAÇÃO – BASE DE CÁLCULO – DESPESA ADUANEIRA – Constatado recolhimento a menor do ICMS devido na importação, em virtude da não inclusão, na base de cálculo, das despesas aduaneiras cobradas no controle e desembaraço da mercadoria importada. Exclusão da base de cálculo, dos valores relativos à CPMF, por falta de previsão legal à época da ocorrência dos fatos geradores. Infração parcialmente caracterizada. Exigências fiscais parcialmente mantidas.**

**IMPORTAÇÃO – DRAWBACK – DESCARACTERIZAÇÃO DA ISENÇÃO – Evidenciado o não atendimento das condições estipuladas na legislação tributária para fruição do benefício, restando descaracterizada a isenção por força do item 73.6 do Anexo I c/c artigo 6º, § 2º, Parte Geral, ambos do RICMS/96. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.**

**OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – ENTRADA DESACOBERTADA – Caracterizada a entrada desacobertada de mercadoria importada diretamente do exterior, em razão da não emissão da nota fiscal prevista no artigo 20, inciso VI, do Anexo V, do RICMS/96. Correta a aplicação da Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso XXII, da Lei 6763/75. Exigência fiscal mantida.**

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.**

---

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre diversas irregularidades, relativas ao período de agosto/2001 a setembro/2003, a saber:

1- falta de recolhimento do ICMS incidente na importação de mercadorias efetuada através da intermediação de estabelecimento situado no estado do Espírito Santo, registrado no FUNDAP – “IMPEX - Importação, Exportação, Comércio e Representação Ltda.”;

2- aproveitamento indevido de créditos de ICMS destacados em notas fiscais emitidas pela fundapeana - “IMPEX – Importação, Exportação, Comércio e Representação Ltda.” -, oriundos de operações de importação indireta;

3- recolhimento a menor do ICMS devido na importação direta, em virtude da não inclusão, na base de cálculo, das despesas aduaneiras cobradas no controle e desembaraço da mercadoria importada;

4- importação de mercadoria do exterior, ao abrigo da isenção prevista no item 73, do Anexo I, do RICMS/96 (Drawback), sem cumprimento das condições estipuladas na legislação para fruição do benefício;

5- entrada de mercadoria importada diretamente do exterior desacobertada de documento fiscal, caracterizada pela falta de emissão da nota fiscal de entrada prevista no artigo 20, inciso VI, do Anexo V, do RICMS/96.

As exigências são de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso XXII, da Lei 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 898/912, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 957/974.

O pedido de prova pericial formulado pela Impugnante é indeferido pela Auditoria Fiscal, conforme despacho de fls. 978.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente, Recurso de Agravo (fls. 984/986).

Sustenta que não se trata de pedido de perícia, mas tão somente de diligências preliminares visando a reforçar sua tese de defesa.

Dessa forma, entende equivocado o indeferimento de perícia, insistindo na necessidade da realização das diligências, sob pena de ofensa ao seu direito de ampla defesa.

A taxa de expediente é recolhida conforme DAE de fls. 987.

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

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 998/1011, opina, em preliminar, pelo não provimento do Recurso de Agravo Retido, e quanto ao mérito, pela procedência do lançamento.

---

## **DECISÃO**

### **Das Preliminares**

#### **Quanto ao Recurso de Agravo retido nos autos**

O pedido de diligência feito pela Impugnante às fls. 906 e 912 corresponde, na realidade, a pedido de prova pericial, inclusive com a indicação de quesitos. O nome atribuído torna-se irrelevante, tendo em vista a natureza do pedido, cujas características não deixam dúvidas de que se trata de pedido de prova pericial.

Por outro lado, o pleito da Impugnante não envolve questões que requeiram propriamente a produção de prova pericial, vez que os quesitos propostos se confundem com o próprio mérito do trabalho fiscal, podendo ser esclarecidos pela análise dos elementos dos autos.

Portanto, a não realização da perícia requerida não configura ofensa do princípio da ampla defesa.

Assim, o requerimento de perícia foi corretamente indeferido, com fundamento no artigo 116, inciso I, da CLTA/MG.

#### **Da Arguição de Nulidade do Auto de Infração**

Requer a Impugnante, a anulação do Auto de Infração, alegando que o Fiscal autuante não conseguiu provar as acusações feitas ao longo do presente Processo Administrativo.

No entanto, os elementos dos autos, inequivocamente, demonstram que a Impugnante cometeu as irregularidades relatadas no Auto de Infração.

É ainda, de se ressaltar, que a formalização do crédito tributário, com a lavratura do Auto de Infração, atendeu aos elementos indispensáveis para tal, enumerados nos artigos 57 e 58, ambos da CLTA/MG. Note-se que o relatório do Auto de Infração é bastante completo e indica, com precisão, as irregularidades apuradas pelo Fisco. Os dispositivos legais citados são pertinentes à matéria e os documentos anexados, demonstram de forma clara e precisa os valores exigidos e a forma com que foram obtidos.

De mais a mais, a Impugnação apresentada evidencia que a Autuada entendeu perfeitamente as acusações que lhe foram imputadas e delas se defendeu plenamente.

Assim, não há que se falar em nulidade do Auto de Infração.

### Do Mérito

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, exceto com relação ao item 3.3 do Relatório do Auto de Infração.

Passemos a analisar cada infração descrita no item 3 do presente Auto de Infração.

#### 1 - Da Importação Indireta

Consta da acusação fiscal que, no período de 01/08/2002 a 31/12/2003, a Autuada importou mercadorias, através da intermediação de estabelecimento situado no estado do Espírito Santo, registrado no FUNDAP – “IMPEX - Importação, Exportação, Comércio e Representação Ltda.” - , com o objetivo precípuo de aproveitar os incentivos fiscais regionais, sem o recolhimento do ICMS/Importação devido ao estado de Minas Gerais.

O lançamento está fundamentado no artigo 155, § 2º, inciso IX, alínea “a”, *in fine*, da Constituição Federal/88, que determina que o imposto incidente sobre a entrada de mercadoria importada do exterior **cabará ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria**, bem como nos artigos 33, § 1º, item 1, alínea “i”, subalínea “i.1.1”, da Lei 6763/75 e 61, inciso I, alínea “d”, subalínea “d.1”, do RICMS (96 e 2002), que assim dispõem:

“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:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

i.1 - o do estabelecimento:

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

(...)” (g.n)

RICMS/96

“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;

(...)” (g.n)

A Autuada contesta a acusação de importação indireta, sob a alegação de que a mercadoria objeto da autuação foi adquirida junto à IMPEX - Importação, Exportação, Comércio e Representação Ltda., numa operação de compra e venda interestadual normal.

Os elementos dos autos, entretanto, revelam que a mercadoria importada estava previamente vinculada ao objetivo de ser destinada ao estabelecimento da Autuada. O relatório fiscal anexo às fls. 16/21, bem como a vasta documentação trazida aos autos demonstram que a importação se deu por conta e ordem da Autuada, real destinatária das mercadorias, senão vejamos:

- As Notas Fiscais de saída emitidas pela IMPEX informam que a natureza da operação é “remessa de mercadoria importada por conta e ordem de terceiro”;

- As mercadorias importadas foram enviadas integralmente para a Autuada;

- O contrato celebrado entre a empresa fundapeana e a Autuada (fls. 237/242), apresentado em atendimento à Intimação de fls. 63, deixa bem claro que a função da IMPEX é simplesmente intermediar a operação de importação, sendo de responsabilidade da Autuada, a contratação e pagamento do câmbio, impostos e todas as despesas incidentes na operação. Observe-se que os documentos juntados às fls. 244/250 evidenciam a validade e o cumprimento do referido contrato;

- Nas Declarações de Importação, no campo “Dados Complementares”, consta que se trata de uma “Operação Fundap” e que o contratante do câmbio é a empresa “Mineração Corcovado de Minas Ltda” e o

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

consignatário, a empresa “IMPEX – Imp. Exp. Com. e Rep. Ltda.”, como se vê às fls. 73, 92, 124, 163 e 203;

- Nos dados complementares da DI 02/1086057-4 (fls. 188) há a informação de que a operação se encontra amparada pela IN SRF nº 75/2001, a qual dispõe sobre a contribuição para o PIS/Pasep e a Cofins incidentes nas importações efetuadas por pessoa jurídica importadora por conta e ordem de terceiros. Ressalte-se que, nos termos do § 1º, do artigo 2º, da aludida instrução, a nota fiscal de saída da mercadoria do estabelecimento importador não caracteriza operação de compra e venda;

- Também o contrato de fls. 237/242, em sua cláusula primeira, menciona a IN SRF nº 75/2001;

- Os contratos de câmbio de fls. 75, 94, 129, 169 e 206, os extratos bancários do contribuinte (219/224) e o seu livro Diário (fls. 252/265) comprovam que, de fato, quem contratou e pagou o câmbio foi a Autuada;

- Os lançamentos no livro Diário (ex. fls. 262 e 263) demonstram ainda que a Autuada reembolsava à empresa fundapeana os valores do II, IPI e frete s/importação, bem como do ICMS destacado na operação “interestadual”.

Assim, subsume-se o fato em análise à norma estatuída no artigo 33, § 1º, item 1, alínea “i”, subalínea “i.1.1”, da Lei nº 6763/75, bem como às hipóteses previstas na Instrução Normativa Conjunta SLT/SRE/SCT nº 03, de 14 de novembro de 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:

(...)

IV - indicação de contribuinte mineiro como importador ou consignatário na Declaração de Importação (DI), em seus anexos, ou informação nos “dados complementares” de que o destino final da mercadoria será contribuinte mineiro;

V - indicação de contribuinte mineiro como importador (comprador) no Contrato de Câmbio ou na Ordem de Pagamento, ou indicação da razão social do contribuinte mineiro responsável pelo efetivo pagamento cambial expressa no corpo do Contrato de Câmbio, no campo: “outras especificações”;

(...)

VII - pagamento por contribuinte mineiro de valores referentes a despesas aduaneiras, desembaraço de mercadoria importada ou seguro;

( . . . )”

Relativamente à Nota Fiscal nº 0015 (fls. 96), mencionada pela Impugnante, deve-se esclarecer que a natureza da operação dela constante (venda) foi alterada através da carta de correção de fls. 97, passando a ser “remessa de mercadoria importada por conta e ordem de terceiros”. Já as demais Notas Fiscais de saída apresentadas na Impugnação, Notas Fiscais 0005 (fls. 934) e 0017 (fls. 938), consignam como destinatário estabelecimento diverso da Autuada e, portanto, não constituem objeto das exigências fiscais.

Quanto à alegação de que nem toda mercadoria importada pela IMPEX teria sido destinada à Impugnante, vê-se, pela análise dos autos, que é totalmente infundada. Buscando justificar o alegado, a Impugnante cita a Nota Fiscal de entrada nº 005 e a Nota Fiscal de saída nº 0010. Esses documentos, entretanto, não constituem objeto da autuação, como também não foram apresentados na Impugnação. Ao que parece, a Impugnante quer se referir à Nota Fiscal de entrada nº 0010, já que dela apresenta cópia (fls. 935). Nesse caso, vale esclarecer que as máquinas consignadas na referida Nota Fiscal de entrada foram integralmente remetidas à Autuada através das Notas Fiscais nº 0015 e 0029 (fls. 96/99).

Inquestionável, portanto, referirem-se as operações em apreço a caso de importação indireta, em que o real **destinatário** das mercadorias é a Autuada, sendo o imposto incidente nessas operações devido ao Estado de Minas Gerais.

Legítimas, pois, as exigências de ICMS e MR nos valores demonstrados às fls. 65.

## **2 - Do aproveitamento indevido de crédito**

A infração apontada no item 3.2 do Auto de Infração refere-se a aproveitamento indevido, no exercício de 2003, de créditos de ICMS destacados nas notas fiscais relacionadas às fls. 269, emitidas pela fundapeana “IMPEX – Importação, Exportação, Comércio e Representação Ltda”, oriundos de operações de importação indireta, sem que o ICMS tenha sido recolhido ao Estado de Minas Gerais. Como se vê, esta segunda exigência corresponde a um desdobramento da primeira.

O procedimento da Autuada contraria o preceito do artigo 68 do RICMS/02, bem como do item 2, da Instrução Normativa DLT/SRE nº 02/93. Ora, uma vez verificada a ocorrência de importação indireta, não há que se falar em operação interestadual tributada de remessa da mercadoria ao estabelecimento mineiro.

Legítimo, portanto, o estorno efetuado, conforme demonstrativos de fls. 268 e 270.

## **3 - Da não inclusão das despesas aduaneiras na base de cálculo**

Constatou-se que, no período de agosto a dezembro de 2001, a Autuada importou mercadorias sem recolher, de forma integral, o ICMS incidente, vez que não incluiu, em sua totalidade, na base de cálculo do ICMS/IMPORTAÇÃO, as despesas

aduanearas cobradas no controle e desembaraço das mercadorias, conforme preceitua o artigo 13, inciso I, da Lei 6763/75 c/c o artigo 44, inciso I, do RICMS/96.

A infração encontra-se demonstrada através dos documentos de fls. 287/347 e, em momento algum, foi contestada pela Impugnante. No entanto, conforme se vê do quadro que contém as despesas aduanearas, foi cobrada a CPMF de forma equivocada, tendo em vista que à época da ocorrência dos fatos geradores não havia previsão legal para se cobrar referida parcela.

Assim, esta irregularidade merece reforma, devendo ser excluída da relação das despesas aduanearas a cobrança da CPMF.

#### 4 - Da descaracterização da isenção – *Drawback*

Demonstrado nos autos que, nos meses de outubro e novembro de 2001 e janeiro de 2002, a Autuada importou mercadorias diretamente do exterior, ao abrigo da isenção prevista no item 73, do Anexo I, do RICMS/96 (*Drawback*), deixando, entretanto, de cumprir as condições estipuladas na legislação tributária para fruição do benefício. Dessa forma, restou descaracterizada a isenção, sendo exigidos o imposto devido e a respectiva Multa de Revalidação, conforme demonstrativos de fls. 349, 340 626 e 723.

A isenção de ICMS relativa ao *drawback* está condicionada à efetiva exportação do produto resultante da industrialização da mercadoria importada, sendo necessário que a exportação seja efetuada **pelo próprio importador**, conforme disposto no item 73.2, do Anexo I, do RICMS/96. Além disso, deve ser informado na nota fiscal de saída da mercadoria para exportação que se trata de operação relacionada ao regime de *drawback*, consignando-se também o número do correspondente ato concessório, conforme item 73.5, do Anexo I, do RICMS/96.

No caso em apreço, nenhuma dessas condições foi atendida, já que a documentação de exportação indica como exportador estabelecimento localizado no Estado do Espírito Santo, inscrito no CNPJ sob o nº 39.282.298/0001-05, e as notas fiscais de exportação apresentadas não trazem nenhuma observação quanto a número de ato concessório ou mesmo sobre a circunstância de ser a operação relativa a *drawback*, como se vê, por exemplo, das notas fiscais de fls. 379, 393, 400, 418, 425, 438, 439, 460, 469, 478, 493, dentre outras.

Vale lembrar que a legislação do ICMS alberga o princípio da autonomia dos estabelecimentos. Assim, descaracteriza a isenção, a transferência da mercadoria para estabelecimento do mesmo titular situado em outro Estado, vez que nos termos do item 73.4 do Anexo I, do RICMS/96, a referida isenção estende-se apenas às saídas e retornos, em operações internas, com destino à industrialização por conta e ordem do importador.

A Impugnante também deixou de atender ao disposto no Comunicado Decex nº 21, de 11/06/97, que exige a vinculação do Registro de Exportação e da Declaração de Exportação ao Ato Concessório do *drawback*, quando da exportação.



Cumpra esclarecer que há casos em que o RE menciona o número do Ato Concessório. Todavia, o que se observa é que essa vinculação foi efetuada, por meio de alteração do RE, em data posterior à efetivação da Exportação, como se vê, por exemplo, do confronto dos dados contidos nas fls. 372, 373 e 376.

Quanto ao argumento da Impugnante de que os Atos Concessórios foram baixados pelo Banco do Brasil, é de ressaltar que não tem qualquer relevância, uma vez que, como assinalou o Fisco, “o fato de ter sido o ato baixado pela instituição bancária não significa que está em total acordo com a legislação que o regulamenta, mas simplesmente que foram cumpridas e atendidas as especificações de quantidade a importar e a exportar”.

Ressalte-se, finalmente, que as operações de exportação que, segundo a Impugnante, estão relacionadas à DI 01/11661131, Ato Concessório 21-01/000040-5, ocorreram em data posterior à validade do referido ato, conforme se vê dos documentos de fls. 631 e 635. A Impugnante, mesmo tendo sido intimada (fls. 43), não comprovou que tenha havido prorrogação do prazo de validade do citado Ato Concessório.

Ante o exposto, fica evidenciado o não atendimento das condições estipuladas na legislação tributária para fruição do benefício, restando descaracterizada a isenção por força do item 73.6 do Anexo I c/c art. 6º, § 2º, Parte Geral, ambos do RICMS/96. Legítimas, portanto, as exigências de ICMS e MR.

#### **5 - Da entrada de mercadoria desacompanhada de documento fiscal**

Constatou-se que a Impugnante deu entrada, desacompanhada de documento fiscal, a mercadoria importada diretamente do exterior, em razão da não emissão da nota fiscal prevista no artigo 20, inciso VI, do Anexo V, do RICMS/96.

A irregularidade se refere às mercadorias importadas através das DIs 02/0738169-5 e 02/0775183-2, cujas cópias encontram-se autuadas às fls. 885/887 e 892/895.

A Autuada, mesmo tendo sido intimada, como se vê às fls. 44, não apresentou Notas Fiscais referentes ao acobertamento da entrada das mercadorias.

Visando a comprovar a emissão de documento fiscal referente à mercadoria importada através da DI 02/0775183-2, a Impugnante junta, às fls. 948, cópia da Nota Fiscal 002100. Todavia, verifica-se que não é a Autuada, a emitente da referida Nota Fiscal. Portanto, o documento em apreço não se presta a acobertar entrada de mercadoria no estabelecimento da Autuada, uma vez que para efeitos tributários, os estabelecimentos de um mesmo titular, contribuinte, são considerados autônomos, exceto em relação à garantia do crédito tributário, conforme artigo 11, § 3º, incisos II e IV da LC 87/96.

Relativamente à DI 02/0738169-5, a Impugnante nem sequer se manifestou.

Assim, resta comprovada a acusação fiscal, sendo correta a aplicação da Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso XXII, da Lei 6763/75.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em negar provimento ao Agravo Retido. Ainda em preliminar, também à unanimidade, em rejeitar a argüição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir da base de cálculo do item 3.3 do Auto de Infração os valores relativos à CPMF, por falta de previsão legal à época da ocorrência dos fatos geradores. Vencida, em parte, a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão, que o julgava parcialmente procedente, para excluir, também, o item 3.4 do Auto de Infração, nos termos da Impugnação às fls. 903 a 905. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edwaldo Pereira de Salles (Revisor) e José Eymard Costa.

**Sala das Sessões, 15/03/06.**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão**  
**Presidente**

**Luiz Fernando Castro Trópia**  
**Relator**

*lfct/vsf*