

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 15.367/01/1^a
Impugnação: 40.010101836-63, 40.010105631-72 (Coob.)
Impugnantes: Malacco Amarante Comércio Exterior Ltda (Autuada – Belo Horizonte)
Malacco Amarante Comércio Exterior Ltda (Coobrigado – Vila Velha/ES)
Proc. suj. passivo: Leonardo Guedes de Carvalho/Outro
PTA/AI: 01.000136226-74
Inscrição Estadual: 062.869108.0069 (Autuada)
CNPJ: 71.462394/0001-48 (Coobrigado)
Origem: AF/Belo Horizonte
Rito: Ordinário

EMENTA

IMPORTAÇÃO – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – LOCAL DA OPERAÇÃO – As mercadorias foram fisicamente destinados ao estabelecimento filial localizado no Estado de Minas Gerais, sem o recolhimento do ICMS devido. Exigências fiscais mantidas.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - IMPORTAÇÃO – Correto o estorno dos créditos, pois não se tratavam de operações interestaduais, mas de importações pelo estabelecimento mineiro. Exigências fiscais mantidas.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE EMISSÃO DA NOTA FISCAL DE ENTRADA – Obrigatoriedade de emissão da nota fiscal de entrada a teor do art. 20, inciso VI do Anexo V do RICMS/96. Correta a exigência a multa isolada não específica do art. 57 da Lei 6763/75.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – COBRIGADO – ELEIÇÃO ERRÔNEA – Não há como atribuir responsabilidade solidária ao coobrigado relativamente à falta de emissão de nota fiscal de entrada e ao estorno de crédito. A solidariedade tem de ser pela integridade da prestação. Exclusão do coobrigado do pólo passivo.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

Parcelas exigidas: ICMS, MR (50%) e MI (art. 57 da Lei n° 6763/75).

Motivos da autuação: Exercícios 1997, 1998, 1999 e 2000

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Item 01) Falta de recolhimento do ICMS devido sobre operações de importação de mercadorias do exterior, uma vez descaracterizadas as transferências de mercadorias de procedência estrangeira, remetidas por estabelecimento do mesmo titular localizado no Estado do Espírito Santo.

Item 02) Falta de emissão das notas fiscais de entrada referentes às operações de importação atribuídas ao estabelecimento localizado no Estado de Minas Gerais.

Item 03) Falta de recolhimento e/ou recolhimento a menor do ICMS devido, após recomposição da conta gráfica, em virtude de aproveitamento indevido de créditos do imposto, uma vez descaracterizadas as transferências das mercadorias importadas.

Os Sujeitos Passivos impugnam tempestivamente o Auto de Infração, fls. 236/248, requerendo, a final, a procedência das impugnações.

O Fisco, em manifestação de fls. 342/351, refuta as alegações da defesa.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls.356/363, opina pela procedência parcial da Impugnação para excluir a coobrigada do pólo passivo.

DECISÃO

Tendo em vista o bem elaborado parecer da Auditoria Fiscal, o mesmo será adotado, integralmente, na motivação da presente decisão, como segue.

“Item 01 do Auto de Infração:

Imputada a falta de recolhimento do ICMS devido ao Estado de Minas Gerais pelas operações de importação de mercadorias do exterior (importação indireta).

As DI's, valores CIF, II, IPI, bases de cálculo e valores de ICMS a recolher encontram-se relacionados conforme quadro de fl. 10.

O art. 155, § 2º, inciso IX, alínea “a”, da Constituição Federal/88, determina que o ICMS incidirá:

“sobre a entrada de mercadoria importada do exterior ... cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria ou do serviço” (grifo nosso)

A Lei Complementar nº 87/96 define assim o local da operação, para efeitos de cobrança do imposto e estabelecimento responsável:

“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:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

d) importado do exterior, o do estabelecimento onde ocorrer a entrada física”

O disposto no artigo 61, inciso I, alínea “d”, do RICMS/96 reza o seguinte:

“Art. 61 - O local da operação ou da prestação, para 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;

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 com ele mantenha relação de interdependência, observado o disposto no § 6º;

d.3 - o do estabelecimento destinatário, onde ocorrer a entrada física dos mesmos, quando a importação, promovida por outro estabelecimento, ainda que situado em outra unidade da Federação, esteja previamente vinculada ao objetivo de destiná-los àquele, observado o disposto no § 6º”;

d.4 - o do domicílio do adquirente, quando não estabelecido” (grifos nossos).

No presente caso, trata-se de operações de importação promovidas por outro estabelecimento de mesma titularidade do estabelecimento onde ocorreu a entrada física das mercadorias.

Extrai-se ainda da Consulta de Contribuintes nº 100/2000, respondida pela DOET/SLT/SRE, respondida em 17/07/2000, o seguinte:

“PARA DEFINIÇÃO DA COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA, NÃO IMPORTA O LOCAL DO DESEMBARAÇO, MAS SIM O LOCAL ONDE ESTEJA SITUADO O ESTABELECIMENTO IMPORTADOR”

(...)

“TRATANDO-SE DE ESTABELECIMENTOS DA MESMA PESSOA E CONSTANDO UM COMO IMPORTADOR E O OUTRO COMO DESTINATÁRIO FÍSICO DO PRODUTO, CONSIDERA-SE, PARA EFEITOS TRIBUTÁRIOS, COMO TENDO SIDO O BEM IMPORTADO PELO ESTABELECIMENTO AO QUAL SE DESTINOUS FISICAMENTE”

Consta das DI's como importador o estabelecimento matriz localizado no Estado do Espírito Santo (CGC: 71.462.394/0001-48).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os bens/mercadorias foram fisicamente destinados ao estabelecimento filial localizado no Estado de Minas Gerais (CGC: 71.462394/0002-29).

As DI's, os comprovantes de importação e as respectivas notas fiscais de entrada e de transferência para a filial emitidas pelo estabelecimento matriz encontram-se anexadas às fls. 21/173.

Diante do exposto e de toda a documentação anexada, resta perfeitamente caracterizado nos autos que o estabelecimento mineiro afigura-se como responsável pelo recolhimento do ICMS devido pelas operações de importação questionadas, nos estritos termos do disposto no art. 61, inc. I, alínea "d", subalínea "d.2", do RICMS/96.

Assim, para efeitos de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, corretas as exigências fiscais referentes ao ICMS e MR em relação ao estabelecimento mineiro.

Item 02 do Auto de Infração:

Foi imputada a falta de emissão de notas fiscais de entrada correspondentes às operações de importação descritas no item 01 deste Auto de Infração.

Os valores devidos a título de multa isolada encontram-se demonstrados às fl. 19 dos autos.

O procedimento do Fisco encontra-se respaldado pelo disposto no inc. VI do art. 20 do Anexo V do RICMS/96:

"Art. 20 - O contribuinte emitirá nota fiscal sempre que em seu estabelecimento entrarem, real ou simbolicamente, bens ou mercadorias:

...

VI - importados diretamente do exterior, arrematados em leilão ou adquiridos em concorrência promovidos pelo Poder Público, observado o disposto no § 1º;

A Autuada deixou de emitir as notas fiscais de entrada, notas fiscais essas previstas no art. 20 do Anexo V do RICMS/96, referentes às operações de importação. Irrelevante o fato da emissão de notas fiscais de transferência pelo estabelecimento matriz, uma vez que se discute a emissão das notas fiscais de entrada.

Correta a exigência fiscal da multa isolada capitulada no art. 57 da Lei nº 6763/75 (para as infrações para as quais não haja penalidade específica).

Item 03 do Auto de Infração:

Imputado o aproveitamento de créditos de ICMS provenientes de operações de importação por intermédio de empresa localizada em outra Unidade de Federação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

As notas fiscais de transferência, os valores a estornar e referências ao LRE encontram-se às fls. 15/18.

O art. 155, parágrafo 2º, inciso IX, alínea “a”, da Constituição Federal/88, determina que o ICMS incidirá também:

“sobre a entrada de mercadoria importada do exterior ... cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria ou do serviço” (grifo nosso)

Nesse sentido, foi editada, em 12/11/93, a IN DLT/SRE nº 02/93 a respeito do tratamento tributário a ser dispensado nas operações com mercadorias importadas do exterior.

O item 1 da referida norma estabelece que:

“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.” (grifo nosso)

Disciplina ainda o item 2 da aludida I.N. que:

“Nas hipóteses descritas no item anterior, não é admitido aproveitamento do crédito do ICMS, pago a outro Estado, referente à entrada da mercadoria no estabelecimento mineiro, quando remetida por estabelecimento localizado em outra unidade da Federação.” (gn)

Já o item 3 é ainda mais contundente e estatui que:

“O contribuinte que tiver aproveitado crédito do imposto em desacordo com o item anterior deverá, espontaneamente:

a - estornar o crédito;” (gn)

Nesse sentido, o procedimento fiscal em estornar os valores destacados nas notas fiscais de saída emitidas pelo estabelecimento matriz localizado no Estado do Espírito Santo encontra-se respaldado pelo item 2 da IN DLT/SRE nº 02/93.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ademais, o ICMS devido pela importação não foi recolhido ao Estado de Minas Gerais, não havendo o que se falar em crédito do imposto.

Corretas as exigências fiscais (ICMS e MR) apuradas após a recomposição da conta gráfica (quadros de fls. 11/14).

Finalizando, entendemos que o estabelecimento matriz localizado no Estado do Espírito Santo **não** pode ser responsabilizado pela falta de emissão de notas fiscais de entrada e pelo aproveitamento indevido de créditos do imposto por parte do estabelecimento filial localizado no Estado de Minas Gerais.

No tocante à solidariedade passiva, nos ensina o mestre Paulo de Barros Carvalho:

“SOLIDARIEDADE, MESMO, HAVERÁ TÃO SOMENTE NA CIRCUNSTÂNCIA DE EXISTIR UMA RELAÇÃO JURÍDICA OBRIGACIONAL, EM QUE DOIS OU MAIS SUJEITOS DE DIREITO SE ENCONTRAM COMPELIDOS A SATISFAZER A **INTEGRIDADE** DA PRESTAÇÃO”. (CURSO DE DIREITO TRIBUTÁRIO, EDITORA SARAIVA, PÁG. 217).”

Nesse sentido, exclui-se o sujeito passivo “Malacco Amarante Comércio Exterior Ltda” – CGC: 71.462394/0001-48, localizado em Vila Velha-ES.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento para excluir o Coobrigado “Malacco Amarante Comércio Exterior Ltda”, estabelecido em Vila Velha – ES, CGC: 71.462394/0001-48, pólo passivo da obrigação tributária, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Vencida, em parte, a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão que o julgava parcialmente procedente para excluir ainda o item “2” do Auto de Infração. Pela Fazenda Estadual, sustentou oralmente o Dr. Élcio Reis. Participaram do julgamento, além dos signatários e da Conselheira vencida, em parte, o conselheiro José Eymard Costa.

Sala das Sessões, 22/11/01.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente

Mauro Heleno Galvão
Relator

Itmc