

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.048/19/2ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.001042789-50
Impugnação: 40.010146448-78
Impugnante: Texteci Importação e Exportação e Comercialização Ltda
IE: 003133951.00-14
Origem: DFT/Muriaé

EMENTA

IMPORTAÇÃO - IMPORTAÇÃO INDIRETA - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. Constatou-se importação do exterior de mercadoria, por contribuinte localizado em outra unidade da Federação, por conta e ordem da Autuada, com o objetivo prévio de destiná-la ao estabelecimento mineiro, sem o recolhimento do imposto devido a este estado. Descumprimento do disposto no art. 155, § 2º, inciso IX, alínea "a" da Constituição da República de 1988 (CR/88), no art. 11, inciso I, alínea "d" da Lei Complementar nº 87/96 e no art. 33, § 1º, item 1, alínea "i", subalínea "i.1.3" da Lei nº 6.763/75. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXIV ambos da Lei nº 6.763/75. Entretanto deve ser excluída a multa isolada por inaplicável à espécie. Mantidas as exigências fiscais remanescentes. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre falta de recolhimento de ICMS em operações de importação de mercadorias, no período de 09/02/18 a 29/03/18, configuradas como importações indiretas, nos termos do art. 33, § 1º, item 1, alínea "i", subalínea "i.1.3" da Lei nº 6.763/75 c/c art. 61, inciso I, alínea "d", subalínea "d.3" do RICMS/02, realizadas pela empresa Global Trader Comércio Exterior Ltda, estabelecida no estado de Rondônia, sendo as mercadorias encaminhadas diretamente do Porto de Itaguaí, estado do Rio de Janeiro, para o estabelecimento da Autuada, em Minas Gerais.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada prevista no inciso XXXIV do art. 55 do citado diploma legal.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 20/30, acompanhada dos documentos de fls. 31/53, com os argumentos infra elencados:

Assevera que o lançamento foi feito por presunção e que o ICMS foi exigido de forma indevida uma vez que a Fiscalização teve total acesso a todos os documentos que compunham as operações de importação, tais como GI, DI, DCI, fatura comercial, entre outros.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assegura que, de acordo com o Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08, é nulo o Auto de Infração que não contenha os elementos suficientes para determinar com segurança a infração e o infrator.

Aduz ainda que a Fiscalização, por não ter efetuado uma análise cuidadosa dos documentos de importação, admitiu incorretamente que a operação foi a de importação direta feita pela Impugnante, atribuindo-lhe a mesma a responsabilidade pelo recolhimento do ICMS ao estado de Minas Gerais, sendo certo que a importadora (GLOBAL TRADER), que agindo em nome da Impugnante, foi a destinatária jurídica e promoveu todos os atos necessários à liberação das mercadorias.

Reafirma, *incontinenti*, que a empresa importadora (Global Trader Comércio Exterior Ltda.), por força de contrato e na condição de importadora de fato das mercadorias, se obriga a executar em nome de terceiro, que a contratou para este fim, todo o processo de desembaraço aduaneiro, para que seja possível a nacionalização das mercadorias importadas do exterior por conta e ordem de terceiros e, se assim não procedesse, estaria causando prejuízos financeiros ao terceiro que a contratou.

Alega que o preceito constitucional do art. 155 da CR/88 e o art. 4º da Lei Complementar (LC) nº 87/96 dispõem sobre os dois fatos geradores do ICMS: (I) na importação e (II) na circulação de mercadorias, e que, da sua simples leitura, compreende-se que a empresa importadora é o contribuinte do imposto, uma vez que o contribuinte do imposto é a pessoa física ou jurídica que “importe, qualquer que seja a sua finalidade”.

Assevera que tanto a Lei Complementar nº 87/96 quanto a Constituição da República/88 foram omissas e não enfrentaram a matéria de “conta e ordem” na importação, exemplificando, ainda, que a competência para legislar sobre o ICMS interestadual e no comércio exterior é privativa da união, delegando à Receita Federal do Brasil a incumbência de estabelecer requisitos e condições para a operação de conta e ordem de terceiros na importação.

Argumenta que devido aos dispositivos acima, entende que o decreto mineiro do ICMS inova e legisla sobre a matéria “conta e ordem”.

Sustenta que legislar sobre a matéria de “conta e ordem de terceiros” é ilegal e não produz qualquer efeito, uma vez que o estado de Minas Gerais não detém qualquer poder/competência para tal, sendo a mesma exclusiva da União Federal, e transcreve ainda a Instrução Normativa/RFB nº 247/02, que versa sobre a matéria.

Reitera que na importação por conta e ordem há a figura do importador, que no caso dos autos foi a empresa Global Trader Comércio Exterior, e a figura do adquirente, no caso em tela a Autuada TEXTECI Importação, Exportação e Comercialização Ltda.

Esclarece, ainda, que para fins do “Acordo de Valoração Aduaneira”, a empresa importadora é sempre a importadora das mercadorias, pouco importando se houve prévio contrato de encomenda ou “conta e ordem”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Reitera que as obrigações pertinentes à operação de conta e ordem estão ao abrigo da IN/RFB nº 247/02.

Nesse contexto, entende que não resta a menor dúvida de que, no entendimento da RFB (*vide* União Federal), existe fato gerador do ICMS e do IPI na nota fiscal de saída da importadora, devendo esta apurar o crédito e o débito desses impostos normalmente, bem como o adquirente deve se creditar do ICMS relativo à operação interestadual da empresa importadora para debitar na sua nota fiscal futura de saída.

Sustenta que o destinatário constante da “*invoice*” do exportador e no conhecimento de transporte internacional é o importador, sendo-lhe destinado o cuidado, a posse e a transmissão de propriedade da mercadoria embarcada, para, em um segundo momento, repassar ao adquirente, ficando indissociável o recolhimento do ICMS para o estado da empresa importadora, consoante as respostas à Receita Federal do Brasil e à consulta nº 34/2013 da SEF/SC, conforme transcrição às fls. 28 dos autos.

Atesta que, em função de todo exposto, resta claro que o ICMS é devido ao estado do importador jurídico (que figura na declaração de importação – empresa importadora), pouco importando existir um adquirente pré-determinado, sendo, nesse sentido, a jurisprudência do TJSP e STF, conforme documentos às fls. 29/30.

Em função dos argumentos acima, requer a Impugnante que o Egrégio Conselho de Contribuintes de Minas Gerais – CC/MG julgue improcedente o Auto de Infração (AI), requerendo ainda, se necessário, a realização de perícia nos documentos fiscais da Autuada.

A Fiscalização, em Manifestação de fls. 56/66, refuta as alegações da Defesa.

Requer, portanto, a procedência do lançamento.

A Assessoria do CC/MG, em Parecer de fls. 70/82, opina, em preliminar, pela rejeição da arguição de nulidade e, no mérito pela procedência parcial do lançamento para que seja excluída a Multa Isolada exigida no inciso XXXIV do art. 55 da Lei nº 6.763/75.

DECISÃO

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

Da Preliminar

Da Nulidade do Auto de Infração

A Impugnante requer seja declarado nulo o Auto de Infração sob o argumento de falta de descrição clara e precisa do fato que motivou o lançamento e das circunstâncias em que foi praticado.

Entende que, no caso concreto, o agente fiscal não fez análise cuidadosa dos documentos de importação, o que acarretou a acusação de que a Autuada teria sido quem promoveu importação direta das mercadorias objeto do lançamento.

Sustenta que a empresa importadora, estabelecida no estado de Rondônia, agindo em nome da Impugnante, foi quem promoveu a importação, realizando todos os atos necessários à liberação das mercadorias desembaraçadas no estado de Minas Gerais.

Assevera que a empresa importadora, por força de contrato e na condição de importadora de fato das mercadorias, pois é destinatária jurídica da operação, se obriga a executar em nome de terceiro, que a contratou para esse fim, todo o processo de desembaraço aduaneiro, para que seja possível concluir a nacionalização das mercadorias por conta e ordem de terceiros.

Não obstante os argumentos de defesa, verifica-se, sem muito esforço, que a Impugnante mistura alegações formais e materiais de mérito em sua preliminar de nulidade.

Contudo, em relação à questão formal, tendo em vista que a material será tratada quando da análise do mérito, verifica-se que o Auto de Infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações, a matéria tributável, o montante do tributo devido, o sujeito passivo e a penalidade exigida.

Todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos arts. 85 a 94 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08.

Induidoso que a Autuada compreendeu e se defendeu claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pela impugnação apresentada, que aborda todos os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

Não é o fato da Impugnante discordar do lançamento que lhe é imputado que acarreta a nulidade do lançamento.

Rejeita-se, pois, a arguição de nulidade do lançamento.

Quanto às demais razões apresentadas, confundem-se com o próprio mérito e, assim serão analisadas.

Do Mérito

Ressalta-se, de início, que a Autuada faz pedido de prova pericial sem, contudo, formular os quesitos pertinentes.

Nesse sentido, prescreve o art. 142, § 1º, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA):

Art. 142. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação, e será realizada quando

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

deferido o pedido do requerente pela Câmara ou quando esta a determinar, observado o seguinte:

§ 1º Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

I - não será apreciado quando desacompanhado da indicação precisa de quesitos;

Não bastasse, verifica-se que a produção de prova pericial é totalmente desnecessária em face dos fundamentos e documentos constantes dos autos.

Conforme relatado, a autuação versa sobre falta de recolhimento de ICMS em operações de importação de mercadorias, no período de 09/02/18 a 29/03/18, configuradas como importações indiretas, nos termos do art. 33, § 1º, item 1, alínea “i”, subalínea “i.1.3” da Lei nº 6.763/75 c/c art. 61, inciso I, alínea “d”, subalínea “d.3” do RICMS/02, realizadas pela empresa Global Trader Comércio Exterior Ltda, estabelecida no estado de Rondônia, sendo as mercadorias encaminhadas diretamente do Porto de Itaguaí, estado do Rio de Janeiro, para o estabelecimento da Autuada, em Minas Gerais.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada prevista no inciso XXXIV do art. 55 do citado diploma legal.

O Relatório Fiscal analítico com a acusação fiscal, as infringências, as penalidades e o crédito tributário encontra-se disposto às fls. 08/16 dos autos.

A Fiscalização junta mídia eletrônica – (CD-R), às fls. 19, contendo: cálculo da importação indireta, declarações de importação, relação das notas fiscais eletrônicas emitidas pela empresa Global Trader Comércio Exterior Ltda, DANFES (documento auxiliar da nota fiscal eletrônica) das notas fiscais eletrônicas emitidas pela empresa GLOBAL TRADER, cópia do Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF) e cópia do relatório fiscal analítico.

Transcreve-se trecho do relatório fiscal constando o cerne da acusação fiscal:

Deixou de recolher o ICMS devido ao Estado de Minas Gerais, demonstrado nas planilhas do Anexo 1, no valor total original de R\$ 2.962.182,08 (dois milhões, novecentos e sessenta e dois mil, cento e oitenta e dois reais e oito centavos), referentes às mercadorias importados pela empresa de Rondônia GLOBAL TRADER COMERCIO EXTERIOR LTDA, CNPJ 04.934.548//0002-40, sediada em PORTO VELHO/RO, por conta e ordem da Autuada estabelecida em Belo Horizonte – MG. As mercadorias importadas já tinham como destino prévio a empresa mineira TEXTECI IMPORTACAO E EXPORTACAO E COM. LTDA, constando a mesma como adquirente por conta e ordem nas Declarações de Importações apensadas no Anexo 2.

Considerando que o sujeito ativo do ICMS devido nas operações de importação é o ente federado em que está localizado o real destinatário jurídico da mercadoria como estabelecido nos art.155, inciso II, § 2º, inciso IX, alínea “a” da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988; art. 11, inciso I, alínea “d” da Lei Complementar Federal nº. 87/96 e art. 33, § 1º, item 1, alínea i, subalínea i.1.3 da lei 6763/75, configurou-se a importação indireta pois as mercadorias referentes às Declarações de Importações foram importadas por conta e ordem da Autuada com destino previamente determinado.

A Impugnante apresenta os argumentos a seguir dispostos, buscando descaracterizar o lançamento.

Aduz ainda que a Fiscalização, por não ter efetuado uma análise cuidadosa dos documentos de importação, admitiu incorretamente que a operação foi a de importação direta feita pela Impugnante, atribuindo-lhe a mesma a responsabilidade pelo recolhimento do ICMS ao estado de Minas Gerais, sendo certo que a importadora (GLOBAL TRADER), que agindo em nome da Impugnante, foi a destinatária jurídica e promoveu todos os atos necessários à liberação das mercadorias.

Reitera, *incontinenti*, que a empresa importadora (Global Trader Comércio Exterior Ltda.), por força de contrato e na condição de importadora de fato das mercadorias, se obriga a executar em nome de terceiro, que a contratou para este fim, todo o processo de desembaraço aduaneiro, para que seja possível a nacionalização das mercadorias importadas do exterior por conta e ordem de terceiros e, se assim não procedesse, estaria causando prejuízos financeiros ao terceiro que a contratou.

Alega que o preceito constitucional do art. 155 da CR/88 e o art. 4º da Lei Complementar nº 87/96 dispõem sobre os dois fatos geradores do ICMS: (I) na importação e (II) na circulação de mercadorias, e que, da sua simples leitura, compreende-se que a empresa importadora é o contribuinte do imposto, uma vez que o contribuinte do imposto é a pessoa física ou jurídica que “importe, qualquer que seja a sua finalidade”.

Assevera que tanto a Lei Complementar nº 87/96 quanto a Constituição da República/88 foram omissas e não enfrentaram a matéria da “conta e ordem” na importação, exemplificando, ainda, que a competência para legislar sobre o ICMS interestadual e no comércio exterior é privativa da união, delegando à Receita Federal do Brasil a incumbência de estabelecer requisitos e condições para a operação de conta e ordem de terceiros na importação.

Ratifica que devido aos dispositivos retro citados, entende que o decreto mineiro do ICMS inova e legisla sobre a matéria “conta e ordem”.

Sustenta que legislar sobre a matéria de “conta e ordem de terceiros” é ilegal e não produz qualquer efeito, uma vez que o estado de Minas Gerais não detém qualquer poder/competência para tal, sendo a mesma exclusiva da União Federal, e transcreve ainda a Instrução Normativa/RFB nº 247/02, que versa sobre a matéria.

Reitera que na importação por conta e ordem há a figura do importador, que no caso dos autos foi a empresa GLOBAL TRADER, e a figura do adquirente, no caso em tela a Autuada TEXTECI.

Esclarece, ainda, que para fins do “Acordo de Valoração Aduaneira”, a empresa importadora é sempre a importadora das mercadorias, pouco importando se houve prévio contrato de encomenda ou “conta e ordem”.

Destaca que as obrigações pertinentes à operação de conta e ordem estão ao abrigo da IN/RFB nº 247/02.

Nesse contexto, entende que não resta a menor dúvida de que, no entendimento da RFB (*vide* União Federal), existe fato gerador do ICMS e do IPI na nota fiscal de saída da importadora, devendo esta apurar o crédito e o débito desses impostos normalmente, bem como o adquirente deve se creditar do ICMS relativo à operação interestadual da empresa importadora para debitar na sua nota fiscal futura de saída.

Sustenta que o destinatário constante da “*invoice*” do exportador e no conhecimento de transporte internacional é o importador, sendo-lhe destinado o cuidado, a posse e a transmissão de propriedade da mercadoria embarcada, para, em um segundo momento, repassar ao adquirente, ficando indissociável o recolhimento do ICMS para o estado da empresa importadora, consoante as respostas à Receita Federal do Brasil e à consulta nº 34/2013 da SEF/SC, conforme transcrição às fls. 28 dos autos.

Atesta que, em função de todo exposto, resta claro que o ICMS é devido ao estado do importador jurídico (que figura na declaração de importação – empresa importadora), pouco importando existir um adquirente pré-determinado, sendo, nesse sentido, a jurisprudência do TJSP e STF, conforme documentos às fls. 29/30.

Em função das alegações, requer a Impugnante que esse Egrégio Conselho de Contribuintes julgue improcedente o Auto de Infração, requerendo ainda, se necessário, a realização de perícia nos documentos fiscais da Autuada.

Esses, portanto, os argumentos de defesa da Autuada.

Importante estabelecer, *a priori*, o marco teórico e legal que fundamenta a matéria tratada no lançamento.

Considerando o que dispõe a alínea “a”, inciso IX, § 2º, art. 155 da Constituição da República de 1988, o ICMS incidente na importação cabe ao estado onde estiver situado o domicílio ou o estabelecimento do destinatário da mercadoria, bem ou serviço.

A mesma Constituição, na alínea “d”, inciso XII, § 2º do referido art. 155, delega ao legislador complementar, entre outras, a competência para fixar, para efeito de cobrança e definição do estabelecimento responsável, o local das operações relativas à circulação de mercadorias e das prestações de serviços.

Atendendo à norma constitucional, a Lei Complementar nº 87/96 definiu, na alínea “d”, inciso I de seu art. 11, como local da operação, relativamente à importação, o do estabelecimento ao qual se destinar fisicamente a mercadoria, o que não

necessariamente coincide com o local do estabelecimento que efetuou juridicamente a importação.

Nesse contexto, o RICMS/02, com supedâneo na Lei nº 6.763/75, determinou que o local da operação ou da prestação, para os efeitos de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, é 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, conforme subalínea “d.3”, inciso I do art. 61, ressalvada a hipótese prevista na subalínea “d.1”.

A subalínea “d.1”, por sua vez, estabelece que o local da operação será o do estabelecimento que, direta ou indiretamente, promover a importação, desde que com o fim de consumo, imobilização, comercialização ou industrialização pelo próprio estabelecimento.

Cumpra esclarecer que a ressalva contida na subalínea “d.3”, inciso I do supracitado art. 61 se deve ao fato de que o Regulamento, ao determinar que o local da operação será o do estabelecimento destinatário da mercadoria, não teve a pretensão de ignorar a existência de um segmento comercial, cada vez mais significativo, operando exatamente no ramo de importação.

Assim, entender, em qualquer hipótese de importação, que o contribuinte será o destinatário físico do produto é subtrair à tributação o valor agregado por este segmento comercial, quando da realização de operação em etapa da cadeia de circulação.

Portanto, nos termos da subalínea “d.1”, há de se tributar não só a operação de importação, que tem o importador como destinatário, no seu aspecto jurídico, mas também, a operação subsequente por ele realizada, agora na qualidade de alienante. Ou seja, na hipótese em que o contribuinte importa mercadoria com o fim de comercialização, haverá duas operações a serem tributadas, a importação e a posterior comercialização pelo importador.

Saliente-se que o intuito da subalínea “d.3”, inciso I do art. 61 em referência, ao determinar o critério da destinação física, é justamente evitar a “simulação” por meio de triangulação da importação, ou seja, a hipótese de a importação feita por um estabelecimento ter por destino, pré-determinado, estabelecimento diverso, que se caracteriza como o verdadeiro importador.

No que se refere à definição do real importador e, por conseguinte, do local da operação nas operações de importação, torna-se importante distinguir os efeitos tributários advindos da operação de importação por encomenda e da importação por conta e ordem de terceiro (situação do lançamento).

Tratando-se de importação por encomenda, realizada nos moldes previstos na Instrução Normativa SRF nº 634/06, ou seja, na hipótese em que o importador adquire os bens no exterior com recursos próprios para revendê-los, posteriormente, a outro estabelecimento, ainda que a revenda esteja previamente pactuada, o imposto incidente sobre a importação será devido por esse importador ao seu estado de localização.

Isso porque, tal situação, em que o importador importa o bem para comercialização, amolda-se à previsão da subalínea “d.1”, inciso I, art. 61 do RICMS/02, segundo a qual o local da operação é o do estabelecimento que, direta ou indiretamente, promover a importação, desde que com o fim de consumo, imobilização, comercialização ou industrialização pelo próprio estabelecimento.

Nesse caso, o destinatário final da mercadoria, observada a legislação tributária de seu estado, tem direito a creditar-se do imposto pago na importação, que estará contido no destaque do imposto na operação de venda do importador para esse destinatário final.

Ressalte-se que o fato da mercadoria ser remetida, pelo importador, diretamente do recinto alfandegado ou da repartição alfandegária onde se processou o desembaraço aduaneiro, com destino ao estabelecimento do comprador, sem transitar pelo seu estabelecimento, não descaracteriza a realização de operação de circulação de mercadoria em seu estado de origem.

Desse modo, a operação posterior de revenda, com destino ao destinatário final, constitui hipótese de incidência de ICMS, que deverá ser destacado no documento fiscal relativo à venda, no qual constará, além das informações complementares exigidas na legislação, o CFOP 6.106 - “venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros, que não deva por ele transitar”.

Vale frisar que o ICMS devidamente destacado na nota fiscal de venda permitirá ao estabelecimento mineiro o aproveitamento do crédito referente à operação, observadas as normas relativas ao creditamento previstas nos Capítulos II e III do Título II do RICMS/02 e desde que a operação interestadual não seja realizada ao abrigo de benefício fiscal concedido no estado de origem sem a observância do disposto no art. 155, § 2º, inciso XII, alínea “g”, da Constituição da República/88, c/c o art. 1º da Lei Complementar nº 24/75.

Nessa hipótese, sendo a mercadoria, recebida em operação interestadual, destinada a uso, consumo ou ativo imobilizado do destinatário mineiro, este será obrigado a recolher o imposto resultante da aplicação do percentual relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, conforme determinação do inciso I, § 1º do art. 42 do RICMS/02.

Contudo, no caso dos autos, ora sob análise, o lançamento cuida de importação realizada por conta e ordem de terceiros, conforme Instrução Normativa SRF nº 225/02, ou seja, quando o importador promove, em seu nome, o despacho aduaneiro de importação de mercadoria adquirida por outro estabelecimento, em razão de contrato previamente firmado.

A essa hipótese, em que o importador atua como mero prestador de serviço, será aplicável o disposto na subalínea “d.3”, inciso I, art. 61 do RICMS/02, segundo a qual o local da operação é 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.

Assim, quando a importação se enquadrar na definição de importação por conta e ordem de terceiro, o imposto incidente na importação deverá ser recolhido pelo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estabelecimento destinatário, *in casu*, a Autuada, destinatário do bem, em seu próprio nome, diretamente ao estado de Minas Gerais.

Verificado o correto recolhimento do ICMS devido pela importação para o estado de Minas Gerais, o estabelecimento mineiro terá direito à apropriação do respectivo valor, sob a forma de crédito, observadas as normas dos Capítulos II e III do Título II do RICMS/02.

Saliente-se que, no caso de importação por conta e ordem de terceiro, a nota fiscal de saída da mercadoria do estabelecimento importador deverá ser emitida pelo mesmo valor constante da nota fiscal de entrada, ou seja, pelo valor da importação constante da Declaração de Importação, acrescido dos tributos incidentes na importação.

Importante trazer o texto da Instrução Normativa nº 225/02, vigente à época dos fatos geradores:

INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF Nº 225, DE 18 DE OUTUBRO DE 2002 - DOU de 21/10/2002

Estabelece requisitos e condições para a atuação de pessoa jurídica importadora em operações procedidas por conta e ordem de terceiros.

(Revogado(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1861, de 27 de dezembro de 2018)

O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL, no uso da atribuição que lhe confere o inciso III do art. 209 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal, aprovado pela Portaria MF nº 259, de 24 de agosto de 2001, tendo em vista o disposto no inciso I do art. 80 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, e no art. 29 da Medida Provisória nº 66, de 29 de agosto de 2002, resolve:

Art. 1º O controle aduaneiro relativo à atuação de pessoa jurídica importadora que opere por conta e ordem de terceiros será exercido conforme o estabelecido nesta Instrução Normativa.

Parágrafo único. Entende-se por importador por conta e ordem de terceiro a pessoa jurídica que promover, em seu nome, o despacho aduaneiro de importação de mercadoria adquirida por outra, em razão de contrato previamente firmado, que poderá compreender, ainda, a prestação de outros serviços relacionados com a transação comercial, como a realização de cotação de preços e a intermediação comercial.

Art. 2º A pessoa jurídica que contratar empresa para operar por sua conta e ordem deverá apresentar cópia do contrato firmado entre as partes para a prestação dos serviços, caracterizando a natureza de sua vinculação, à unidade da Secretaria da Receita Federal (SRF), de fiscalização aduaneira, com jurisdição sobre o seu estabelecimento matriz.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Parágrafo único. O registro da Declaração de Importação (DI) pelo contratado ficará condicionado à sua prévia habilitação no Sistema Integrado de Comércio Exterior (Siscomex), para atuar como importador por conta e ordem do adquirente, pelo prazo previsto no contrato.

Art. 3º O importador, pessoa jurídica contratada, devidamente identificado na DI, deverá indicar, em campo próprio desse documento, o número de inscrição do adquirente no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ).

§ 1º O conhecimento de carga correspondente deverá estar consignado ou endossado ao importador, configurando o direito à realização do despacho aduaneiro e à retirada das mercadorias do recinto alfandegado.

§ 2º A fatura comercial deverá identificar o adquirente da mercadoria, refletindo a transação efetivamente realizada com o vendedor ou transmitente das mercadorias.

Art. 4º Sujeitar-se-á à aplicação de pena de perdimento a mercadoria importada na hipótese de:

I - inserção de informação que não traduza a realidade da operação, seja no contrato de prestação de serviços apresentado para efeito de habilitação, seja nos documentos de instrução da DI de que trata o art. 3º (art. 105, inciso VI, do Decreto-lei nº 37, de 18 de novembro de 1966);

II - ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, do comprador ou responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros (art. 23, inciso V, do Decreto-lei nº 1.455, de 7 de abril de 1976, com a redação dada pelo art. 59 da Medida Provisória nº 66, de 29 de agosto de 2002).

Parágrafo único. A aplicação da pena de que trata este artigo não elide a formalização da competente representação para fins penais, relativamente aos responsáveis, nos termos da legislação específica (Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 e Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990).

Art. 5º A operação de comércio exterior realizada mediante utilização de recursos de terceiro presume-se por conta e ordem deste, para fins de aplicação do disposto nos arts. 77 a 81 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001.

Art. 6º Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos a partir de 4 de novembro de 2002.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Caracterizada a importação por conta e ordem de terceiro, e diante de todo o acima exposto, corretas as exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75.

Foi exigida, também, a penalidade prevista no inciso XXXIV do art. 55 da Lei nº 6.763/75, *verbis*:

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 ou por meio de estabelecimento do importador localizado em outro estado - 40% (quarenta por cento) do valor da operação;

As notas fiscais eletrônicas, constantes de mídia eletrônica (CD-R) juntadas às fls. 19 dos autos, emitidas pela importadora Global Trader Comércio Exterior Ltda, estabelecida no estado de Rondônia, trazem no campo “DADOS ADICIONAIS – INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES” a seguinte informação:

Conforme IN SRRF 247/2002 DI Nº. 1802654943 SRF 07/2002 registrada em 09/02/2018, desembaraçada em 09/02/2018, em PORTO DE ITAGUAI. Os valores de PIS e COFINS na NF-e de entrada foram: PIS R\$ 8.189,98 COFINS R\$ 41.535,00, a taxa SISCOMEX foi de R\$ 267, 60. AFRMM R\$ 2.677,39

FATURA BL R\$ 1.891,80 ARMAZENAGEM R\$ 10.484,22. Houve multa no curso do despacho aduaneiro no valor de R\$ 5.000,00; PROCESSO REF L-36

Observa-se que no campo “natureza da operação”, as NF-e trazem a informação: “remessa de mercadoria importada por conta e ordem de terceiro”.

Examinando as notas fiscais emitidas pela importadora, além das declarações de importação relacionadas, verifica-se que elas não cuidam de simulação de operações na acepção do termo e nem se trata de estabelecimentos de mesma titularidade.

Nesse sentido, conclui-se que a conduta da Autuada não se amolda à tipificação da penalidade exigida e, portanto, deve ser excluída a multa isolada por descumprimento de obrigação acessória.

Assim, observada a exclusão da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXIV da Lei nº 6.763/75, verifica-se que restou caracterizada a infringência à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências remanescentes, constantes do Auto de Infração em comento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Dessa forma, considerando que o lançamento observou todas as determinações constantes da legislação tributária, de modo a garantir-lhe plena validade, verifica-se que os argumentos trazidos pela Impugnante não se revelam capazes de elidir a exigência fiscal.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para que seja excluída a Multa Isolada prevista no inciso XXXIV do art. 55 da Lei nº 6.763/75, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Luiz Geraldo de Oliveira (Revisor), Ivana Maria de Almeida e André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 27 de março de 2019.

**Carlos Alberto Moreira Alves
Presidente / Relator**

CS/D