

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 23.384/19/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.001137746-11
Impugnação: 40.010146831-48
Impugnante: SPR Indústria de Confeção S.A.
IE: 002023320.00-37
Proc. S. Passivo: Eduardo Pugliese Pincelli/Outro(s)
Origem: DFT/Muriaé

EMENTA

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – DECADÊNCIA. Nos termos do art. 173, inciso I do Código Tributário Nacional (CTN), o prazo decadencial aplicável ao lançamento de ofício conta-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. No caso dos autos, que se trata de falta de recolhimento do imposto devido, não se encontra decaído o direito da Fazenda Pública Estadual de constituir o crédito tributário relativamente aos fatos geradores ocorridos no período de 01/10/13 a 05/11/13.

IMPORTAÇÃO - IMPORTAÇÃO INDIRETA - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. Constatou-se a importação do exterior de mercadoria, por contribuinte de mesma titularidade localizado em outra unidade da Federação, com o objetivo prévio de destiná-la ao estabelecimento da Autuada em Minas Gerais, sem o recolhimento do imposto devido. 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”, subalíneas “i.1.2” e “i.1.3” da Lei nº 6.763/75. Exigências de ICMS, da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXIV, ambos da Lei nº 6.763/75. Infração caracterizada. Entretanto, tal penalidade isolada deve ser excluída, em relação ao período anterior a 30/06/17, por ser inaplicável à espécie. Mantidas as exigências remanescentes.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – IMPORTAÇÃO. Constatado o aproveitamento indevido de créditos de ICMS destacados em notas fiscais emitidas por empresa estabelecida em outra unidade da Federação, utilizadas para acobertar entrada de mercadoria importada do exterior, previamente destinada ao estabelecimento mineiro autuado, onde ocorreu a sua entrada física. Entretanto deverão ser excluídas as exigências fiscais relativas às notas fiscais nºs 21 e 47, tendo em vista o não creditamento do imposto a elas referente. Mantidas as exigências remanescentes de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75.

Decadência não reconhecida. Decisão unânime.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre falta de recolhimento de ICMS, no período de 01/10/13 a 31/07/18, em decorrência de importação indireta de mercadorias, realizada por intermédio de estabelecimento da Autuada, de mesma titularidade, estabelecido no estado de Santa Catarina, e o aproveitamento indevido de créditos de ICMS em decorrência de simulação de operações interestaduais de transferências de mercadorias, no período de 01/01/14 a 31/07/18.

Exige-se o ICMS, a Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista nos incisos XXXIV (simulação de operações) e XXVI (aproveitamento indevido créditos) do art. 55, ambos da Lei nº 6.763/75.

A Multa Isolada prevista no inciso XXXIV do art. 55, da Lei nº 6.763/75, foi exigida com aplicação do limitador máximo previsto no § 2º, inciso I do referido art. 55 (duas vezes o valor do imposto incidente), tendo em vista o disposto no art. 106, inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional - CTN.

O presente trabalho encontra-se instruído por Auto de Início de Ação Fiscal-AIAF (fls. 02/03); Auto de Infração - AI (fls. 04/11); Relatório Fiscal (fls. 12/22); mídia eletrônica de fls. 23 contendo os Anexos 01 a 06 (Anexo 1: Cálculo da importação indireta; Anexo 02: Declarações de importação; Anexo 03: Relação das notas fiscais eletrônicas emitidas pela filial catarinense SPR Indústria de Confeção S/A; Anexo 04: DANFES emitidos pela filial catarinense; Anexo 05: LRE 2014 a 2018 - livro de Registro de Entradas 2014 a 2018; Anexo 06: AIAF).

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 26/66 e documentos de fls. 67/418, e requer, ao final, a procedência da peça de Defesa.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização, em manifestação de fls. 420/445, refuta as alegações da Defesa e requer a procedência do lançamento.

A Assessoria do CCMG, em Parecer de fls. 449/475, opina, em preliminar, pela rejeição das prefaciais arguidas e, no mérito por não reconhecer a decadência do direito da Fazenda Pública de formalizar o crédito tributário relativamente aos fatos geradores ocorridos no período de 01/10/13 a 05/11/13 e pela procedência parcial do lançamento para: no tocante ao item 5.a do AI, seja excluída a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXIV, da Lei nº 6.763/75, em relação ao período de 01/06/16 a 30/06/17, por inaplicável à espécie, e, quanto ao item 5.b do AI, sejam excluídas as exigências fiscais relativas às notas fiscais nºs 21 e 47

Em sessão realizada em 29/05/19, acorda a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em converter o julgamento em diligência para que a Fiscalização apresente nova cópia do CD de fls. 23 com os anexos 2, 4 e 5 do Auto de Infração, descompactados. Em seguida, vista à Impugnante. Ainda, em preliminar, à unanimidade, em exarar despacho interlocutório para que a Impugnante,

no prazo de 10 (dez) dias, contado do recebimento da intimação comprove, com base na planilha de acusação fiscal, se parte das mercadorias do documento 5 da impugnação (fls. 208/415), referentes às vendas realizadas pela filial catarinense, se relacionam às DIs autuadas. Em seguida, vista à Fiscalização. Pela Impugnante, assistiu às deliberações a Dra. Lisandra dos Santos Pacheco e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume, (fls. 477).

Aberta vista para a Impugnante, que se manifesta às fls. 485/487 e acosta os documentos de fls. 489/499.

A Fiscalização, manifesta-se às fls. 500/504.

A Assessoria do CCMG ratifica seu entendimento anterior (fls. 506/510).

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CCMG 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

A Impugnante requer que seja declarado nulo o Auto de Infração, ao argumento de que, no seu entendimento, não há descrição clara e precisa dos fatos que teriam motivado sua lavratura, a fim de viabilizar o exercício efetivo da ampla defesa e do contraditório.

Entretanto, razão não lhe assiste, pois o Auto de Infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações.

As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas. 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.

Por oportuno, registra-se que o Auto de Infração foi lavrado conforme disposições regulamentares e foram concedidos à Autuada todos os prazos legalmente previstos para apresentar a sua defesa, em total observância ao princípio do contraditório.

Salienta-se que, ao contrário do declarado pela Impugnante, e conforme se verá na análise de mérito, o Fisco apurou e demonstrou a ocorrência do fato gerador, o que se observa no Relatório Fiscal de fls. 11/19 e seus anexos constantes da mídia eletrônica de fls. 23. Portanto, o presente lançamento trata de exigência baseada em provas concretas do ilícito fiscal praticado.

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

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

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre falta de recolhimento de ICMS, no período de 01/10/13 a 31/07/18, em decorrência de importação indireta de mercadorias, realizada por intermédio de estabelecimento da Autuada, de mesma titularidade, estabelecido no estado de Santa Catarina, e o aproveitamento indevido de créditos de ICMS em decorrência de simulação de operações interestaduais de transferências de mercadorias, no período de 01/01/14 a 31/07/18.

Exige-se o ICMS, a Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista nos incisos XXXIV (simulação de operações) e XXVI (aproveitamento indevido créditos) do art. 55, ambos da Lei nº 6.763/75.

A Multa Isolada prevista no inciso XXXIV do art. 55, da Lei nº 6.763/75, foi exigida com aplicação do limitador máximo previsto no § 2º, inciso I do referido art. 55 (duas vezes o valor do imposto incidente), tendo em vista o disposto no art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN.

Numa primeira vertente, pleiteia a Defesa que seja considerado decaído o direito de constituir o crédito tributário referente aos fatos geradores ocorridos no período de 01/10/13 a 05/11/13, sendo aplicável ao caso o disposto no § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional - CTN.

Todavia, ao lançamento de ofício aplica-se a contagem do prazo decadencial fixada no art. 173, inciso I do CTN.

Dessa forma, o prazo para a Fazenda Pública Estadual constituir o crédito tributário relativo ao período de 01/10/13 a 05/11/13 somente expirou em 01/01/19, conforme disposto no inciso I do retro art. 173, não ocorrendo a decadência relativamente ao crédito tributário exigido, correspondente à irregularidade de falta de pagamento do imposto devido, uma vez que a Autuada foi regularmente intimada da lavratura do Auto de Infração - AI em 06/11/18 (fls. 24).

Cuida o presente caso de importações realizadas pelo estabelecimento filial da Autuada, localizado no estado de Santa Catarina, com posterior transferência das mercadorias para o estabelecimento mineiro.

A apuração do ICMS exigido encontra-se no demonstrativo “Cálculo da importação indireta” constante da mídia eletrônica de fls. 23.

A base de cálculo do imposto foi apurada nos termos do disposto no art. 43, inciso I, da Parte Geral do RICMS/02:

CAPÍTULO VIII Da Base de Cálculo

Art. 43. Ressalvado o disposto no artigo seguinte e em outras hipóteses previstas neste Regulamento e no Anexo IV, a base de cálculo do imposto é:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - na entrada de mercadoria ou bem importados do exterior, observado o disposto nos §§ 1º a 3º do artigo 47 deste Regulamento, o valor constante do documento de importação, acrescido:

- a) do valor do Imposto de Importação;
- b) do valor do Imposto sobre Produtos Industrializados;
- c) do valor do Imposto sobre Operações de Câmbio;
- d) de quaisquer despesas, inclusive aduaneiras, cobradas ou debitadas ao adquirente no controle e desembaraço da mercadoria, ainda que venham a ser conhecidas somente após o desembaraço;
- e) de quaisquer outros impostos, taxas ou contribuições, tais como:
 - e.1) Adicional ao Frete para Renovação da Marinha Mercante (AFRMM); (529) e.2) Adicional de Tarifa Portuária (ATP);
 - e.3) Adicional de Tarifa Aeroportuária (ATAERO);
 - (...)

Ressalta-se que o imposto foi exigido com a aplicação da alíquota do ICMS no percentual de 18% (dezoito por cento), nos termos do disposto no art. 42, inciso I, alínea “e”, do RICMS/02, c/c o § 2º, inciso I, do referido artigo:

CAPÍTULO VII Da Alíquota

Art. 42. As alíquotas do imposto são:

I - nas operações e prestações internas:

(...)

e) 18% (dezoito por cento), nas operações e nas prestações não especificadas nas alíneas anteriores;

(...)

§ 2º Para o efeito de aplicação de alíquota, consideram-se operações ou prestações internas:

I - a entrada, real ou simbólica, de mercadoria ou bem importados do exterior por pessoa física ou jurídica;

(...)

Trata de irregularidade praticada pela Autuada em afronta ao disposto no art. 11, inciso I, alínea “d” da Lei Complementar nº 87/96 e art. 33, § 1º, item 1, alínea i, subalínea i.1.2, da Lei nº 6.763/75.

De um lado o Fisco defende que, caracterizada a importação indireta o imposto é devido ao estado de Minas Gerais. Por outro lado, a Impugnante, considera como sujeito ativo da obrigação o Estado de localização do destinatário jurídico da mercadoria, isto é, aquele que figura como importador nos documentos aduaneiros, pouco importando o seu destino final.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ressalta a Impugnante que tomou a decisão gerencial de montar seu centro de distribuição em Santa Catarina em função da qualidade do porto de Itajaí e dos serviços a ele conexos.

Posta assim a questão, cabe, inicialmente, uma análise da legislação pertinente, a começar pela Constituição da República de 1988 (CR/88), que estabelece na parte final da alínea “a” do inciso IX do § 2º de seu art. 155 que, na importação de bem ou mercadoria, o ICMS cabe ao estado onde estiver situado o domicílio ou o estabelecimento do destinatário. Registra-se, por oportuno, que, nos termos de seu art. 146, compete à lei complementar, dentre outras matérias, dispor sobre conflitos de competência entre os entes tributantes, bem como definir o fato gerador, a base de cálculo e o contribuinte dos impostos nela discriminados. Confira-se:

Art. 146. Cabe à lei complementar:

I - dispor sobre conflitos de competência, em matéria tributária, entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

(...)

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes.

Tem-se assim, que a definição de contribuintes dos impostos é matéria sob reserva de lei complementar, regra geral confirmada e reforçada pela própria Constituição da República/88, ao dispor especificamente sobre o ICMS, em seu art. 155, § 2º, inciso XII, alínea “a”, com a seguinte redação:

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

XII - cabe à lei complementar:

a) definir seus contribuintes.

Ao tratar da matéria, a Lei Complementar nº 87/96 definiu como contribuinte do imposto o estabelecimento ao qual se destinar fisicamente a mercadoria importada e não, necessariamente, aquele que efetuar, juridicamente, a importação. É o que se depreende, cristalinamente, da análise de seu art. 4º c/c o art. 11, *in verbis*:

Art. 4º Contribuinte é qualquer pessoa, física ou jurídica, que realize, com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial, operações de circulação de mercadoria ou prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.

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) importados do exterior, o do estabelecimento onde ocorrer a entrada física.

Seguindo esse entendimento, o legislador mineiro assim definiu na Lei nº 6.763/75 e no RICMS/02:

Lei nº 6.763/75

Art. 33 - O imposto e seus acréscimos serão recolhidos no local da operação ou da prestação, observadas as normas estabelecidas pela Secretaria de Estado de Fazenda.

§ 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 da mercadoria ou do 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;

i.1.3 - 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;

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 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";

(Grifou-se).

Da análise dos supracitados dispositivos, depreende-se que, tanto a Constituição Federal quanto a lei complementar e a legislação mineira, definem como destinatário da mercadoria, para o fim de determinação da sujeição ativa da obrigação relativa ao ICMS incidente na importação, o seu real importador, isto é, aquele estabelecimento a quem a mercadoria realmente se destinar, pouco importando o Estado em que é realizado o desembaraço aduaneiro.

Ou seja, o critério da destinação física não diz respeito ao local onde ocorra a nacionalização da mercadoria, assim entendido aquele onde deva entrar fisicamente no país para o fim de processamento do seu regular desembaraço aduaneiro, mas àquele em que está situado o domicílio ou o estabelecimento de quem efetivamente promova a sua integração ao ciclo econômico nacional, isto é, quem promover, direta ou indiretamente, a importação do bem ou mercadoria com o fim de consumo, imobilização, comercialização ou industrialização. É certo que o desembaraço aduaneiro, relativamente ao ICMS, apenas marca o momento (e o local) da ocorrência do fato gerador, mas não a sujeição ativa da obrigação decorrente da operação de importação.

Nesse sentido, cita-se, exemplificativamente, decisão do Supremo Tribunal Federal – STF, proferida no RE nº 268586-1/SP (DJ de 18/1/05), em que, apreciando caso similar, considerou sujeito ativo da obrigação o Estado em cujo território se situava o estabelecimento real destinatário das mercadorias importadas, não obstante figurasse como “importador” na documentação aduaneira outro estabelecimento seu situado em outro estado da Federação, onde desfrutava de vantagens fiscais que não existiam naquele.

Registra-se, a propósito, que não se trata de decisão isolada, fato este corroborado pelo despacho que negou seguimento ao RE 447930/MG (julgamento em 16/10/08 e publicação em 05/11/08), cuja transcrição se faz a seguir:

DECISÃO. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – IMPORTAÇÃO DE BENS – TITULARIDADE DO TRIBUTO – ALÍNEA “A” DO INCISO IX DO § 2º DO ARTIGO 155 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – ESTABELECIMENTO JURÍDICO DO IMPORTADOR – PRECEDENTE DA TURMA – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – NEGATIVA DE SEGUIMENTO.

1. AFASTO O SOBRESTAMENTO ANTERIORMENTE DETERMINADO.

2. DISCUTE-SE, NA ESPÉCIE, QUEM É O SUJEITO ATIVO NA RELAÇÃO TRIBUTÁRIA DO IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – ICMS, QUANDO DA IMPORTAÇÃO DE BEM.

3. POR MEIO DO ACÓRDÃO DE FOLHA 249 A 255, QUE IMPLICOU O NÃO ACOLHIMENTO DO APELO, O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS SOBERANAMENTE FIXOU OS PARÂMETROS OBJETIVOS, INCONTROVERSOS A ESSA ALTURA, SOBRE A OPERAÇÃO EM ANÁLISE. A CORTE ASSEVEROU QUE FOI A RECORRENTE, DESTINATÁRIA DO BEM, E NÃO A SOCIEDADE IMPORTADORA, QUEM ARCOU COM TODOS OS CUSTOS DA IMPORTAÇÃO, TENDO EFETIVAMENTE RECEBIDO A MERCADORIA (FOLHA 251). EM SESSÃO REALIZADA EM 24 DE MAIO DE 2005, A PRIMEIRA TURMA, À UNANIMIDADE DE VOTOS, CONCLUIU O JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 268.586-1/SP, DA MINHA RELATORIA. EIS O TEOR DA EMENTA DO ACÓRDÃO, PUBLICADO NO DIÁRIO DA JUSTIÇA DA UNIÃO EM 18 DE NOVEMBRO DE 2005: ICMS – MERCADORIA IMPORTADA – INTERMEDIACÃO – TITULARIDADE DO TRIBUTO. O IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS CABE AO ESTADO EM QUE LOCALIZADO O PORTO DE DESEMBARQUE E O DESTINATÁRIO DA MERCADORIA, NÃO PREVALECENDO A FORMA SOBRE O CONTEÚDO, NO QUE PROCEDIDA A IMPORTAÇÃO POR TERCEIRO CONSIGNATÁRIO SITUADO EM OUTRO ESTADO E BENEFICIÁRIO DE SISTEMA TRIBUTÁRIO MAIS FAVORÁVEL. O QUE DECIDIDO PELA CORTE DE ORIGEM SE ENCONTRA EM HARMONIA COM A INTERPRETAÇÃO DO SUPREMO.

4. ANTE O QUADRO, NEGO SEGUIMENTO AO EXTRAORDINÁRIO. 5. PUBLIQUEM. BRASÍLIA, 16 DE OUTUBRO DE 2008. MINISTRO MARCO AURÉLIO, RELATOR.

Sobre o tema vale destacar, ainda, excertos de decisão recente do E. TJMG, que, por sua vez, reporta-se ao entendimento consubstanciado em decisões do STJ e do STF sobre a matéria versada nos presentes autos, os quais corroboram a acusação fiscal em exame:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO ANULATÓRIA - ICMS - IMPORTAÇÃO INDIRETA - CONFIGURAÇÃO - RECURSO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

- NA IMPORTAÇÃO DE BENS OU MERCADORIAS DO EXTERIOR, O ICMS É DEVIDO AO ESTADO NO QUAL SE LOCALIZA O DESTINATÁRIO FINAL DO PRODUTO IMPORTADO, SENDO

IRRELEVANTE QUE O DESEMBARAÇO ADUANEIRO TENHA OCORRIDO EM OUTRO ESTADO DA FEDERAÇÃO.

- DEMONSTRADA A OCORRÊNCIA DA IMPORTAÇÃO INDIRETA, DEVE SER MANTIDA A AUTUAÇÃO DO CONTRIBUINTE REALIZADA PELO FISCO EM RAZÃO DO NÃO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. (TJMG - APELAÇÃO CÍVEL 1.0702.14.024707-4/001, RELATOR(A): DES.(A) AMAURI PINTO FERREIRA, 3ª CÂMARA CÍVEL, JULGAMENTO EM 23/03/2017, PUBLICAÇÃO DA SÚMULA EM 11/04/2017)

(...)

VOTO

TRATA-SE DE APELAÇÃO INTERPOSTA POR BELL COMERCIO INTERNACIONAL LTDA. CONTRA A SENTENÇA DE F. 426/428-V., PROFERIDA PELO MM. JUIZ DE DIREITO DA 2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA E AUTARQUIAS DA COMARCA DE UBERLÂNDIA, NOS AUTOS DA AÇÃO ANULATÓRIA AJUIZADA EM DESFAVOR DO ESTADO DE MINAS GERAIS.

A SENTENÇA JULGOU IMPROCEDENTES OS PEDIDOS INICIAIS E CONDENOU A AUTORA AO PAGAMENTO DAS CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS, BEM COMO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, ARBITRADOS EM 20% (VINTE POR CENTO) SOBRE O VALOR ATUALIZADO DA CAUSA.

NAS RAZÕES RECURSAIS DE F. 432/440, ALEGA A APELANTE QUE OS DOCUMENTOS ACOSTADOS AOS AUTOS NÃO DEMONSTRAM SEQUER A EXISTÊNCIA DE MOVIMENTAÇÃO DE MERCADORIAS, FATO GERADOR DO ICMS, NÃO PODENDO SE FALAR NA OCORRÊNCIA DE IMPORTAÇÃO INDIRETA DE MERCADORIAS.

RESSALTA QUE A EMPRESA TEM POR OBJETO, CONSTANTE EM SEU CONTRATO SOCIAL, A IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS EM GERAL. ENTRETANTO, INSTITUIU FILIAL, COM SEDE EM MINAS GERAIS, A QUAL TEM POR OBJETO SERVIÇOS DE ATIVIDADES DE ASSESSORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL, SEM PROMOVER IMPORTAÇÃO.

SUSTENTA QUE A GESTÃO EMPRESARIAL ADMINISTRATIVA REALIZADA PELA FILIAL E AS IMPORTAÇÕES REALIZADAS PELA MATRIZ NÃO SÃO HÁBEIS A TORNÁ-LA IMPORTADORA.

AFIRMA QUE OS PRODUTOS IMPORTADOS PELA MATRIZ ERAM ARMAZENADOS EM SEU RESPECTIVO DEPÓSITO E NÃO ERAM MOVIMENTADOS PARA A FILIAL, CONFORME COMPROVADO PELOS DOCUMENTOS ACOSTADOS AOS AUTOS, SENDO QUE O FATO DE A MATRIZ POSSUIR FILIAL EM OUTRO ESTADO DA FEDERAÇÃO NÃO A OBRIGA A RECOLHER ICMS DE IMPORTAÇÃO, DEVENDO O RECOLHIMENTO SER REALIZADO NO ESTABELECIMENTO IMPORTADOR E NÃO NAQUELE QUE FAZ SUA GESTÃO.

ADUZ QUE ÀS EMPRESAS QUE POSSUEM ESTABELECIMENTOS EM MAIS DE UM ESTADO DA FEDERAÇÃO, É DEVIDO O ICMS AO ESTADO NO QUAL TEM SEDE O ESTABELECIMENTO QUE PROMOVER A IMPORTAÇÃO.

DEFENDE QUE MESMO QUE A IMPORTAÇÃO SE PERFAÇA PELA MATRIZ E, APÓS, HAJA TRANSFERÊNCIA DE MERCADORIAS PARA A FILIAL LOCALIZADA EM OUTRO ESTADO, NÃO HÁ QUE SE FALAR EM IMPORTAÇÃO INDIRETA, POIS O ICMS SERÁ DEVIDO, AINDA, AO ESTADO NO QUAL SE LOCALIZA A EMPRESA IMPORTADORA. ASSIM, MESMO QUE SE ENTENDA QUE HOUVE TRANSFERÊNCIA DE MERCADORIAS PARA A SUA FILIAL, NÃO É DEVIDO ICMS AO ESTADO DE MINAS GERAIS EM VIRTUDE DE A IMPORTADORA (MATRIZ) ESTAR SEDIADA NO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO.

POR FIM, REQUER SEJA O RECURSO CONHECIDO E PROVIDO, PARA QUE SEJAM JULGADOS PROCEDENTES OS PEDIDOS INICIAIS.

CONTRARRAZÕES APRESENTADAS ÀS F. 443/445-v.

É O RELATÓRIO.

PRESENTES OS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE, CONHEÇO DO RECURSO.

A CONTROVÉRSIA CINGE NA ANÁLISE DA OCORRÊNCIA OU NÃO DA PRÁTICA DA CHAMADA IMPORTAÇÃO INDIRETA, PRETENDENDO A APELANTE A ANULAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO Nº 01.000176470.27 E O CANCELAMENTO DO DÉBITO FISCAL E RESPECTIVAS PENALIDADES, ALEGANDO QUE A SUA FILIAL SITUADA NO ESTADO DE MINAS GERAIS NÃO PROMOVEU IMPORTAÇÃO DE MERCADORIAS, SENDO SIMPLES GESTORA DOS SEUS NEGÓCIOS, REALIZANDO IMPORTAÇÕES ATRAVÉS DE SUA MATRIZ, LOCALIZADA NO ESPÍRITO SANTO.

POIS BEM, DISPÕE A CONSTITUIÇÃO FEDERAL, NO QUE É PERTINENTE:

(...)

NOS TERMOS DA MENCIONADA LEI, O IMPOSTO É DEVIDO NO LOCAL ONDE ESTIVER SITUADO O DOMICÍLIO OU O ESTABELECIMENTO DO DESTINATÁRIO DA MERCADORIA, BEM OU SERVIÇO:

ART. 33 - O IMPOSTO E SEUS ACRÉSCIMOS SERÃO RECOLHIDOS NO LOCAL DA OPERAÇÃO OU DA PRESTAÇÃO, OBSERVADAS AS NORMAS ESTABELECIDAS PELA SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA. § 1º - CONSIDERA-SE LOCAL DA OPERAÇÃO OU DA PRESTAÇÃO, PARA OS EFEITOS DE PAGAMENTO DO IMPOSTO:

TRATANDO-SE DE MERCADORIA OU BEM:

(...)

I - IMPORTADOS DO EXTERIOR:

I.1) O DO ESTABELECIMENTO:

(...)

I.1.2) DESTINATÁRIO DA MERCADORIA OU DO 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;

(...)

O FATO DE O DESEMBARAÇO ADUANEIRO OCORRER EM REPARTIÇÃO FISCAL LOCALIZADA EM ENTE FEDERATIVO DIVERSO DAQUELE ONDE ESTIVER SITUADO O DOMICÍLIO OU O ESTABELECIMENTO DO DESTINATÁRIO FINAL DA MERCADORIA É IRRELEVANTE, UMA VEZ QUE O ICMS SERÁ DEVIDO SEMPRE NO LOCAL ONDE ESTIVER LOCALIZADO ESSE ÚLTIMO.

A REFERIDA MATÉRIA JÁ SE ENCONTRA PACIFICADA NO ÂMBITO DO E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL:

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONVERTIDOS EM AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. IMPORTAÇÃO. SUJEITO ATIVO. ESTADO ONDE SITUADO O ESTABELECIMENTO IMPORTADOR. PRECEDENTES. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. 1. O SUJEITO ATIVO DO ICMS É O ESTADO-MEMBRO EM QUE LOCALIZADO O DOMICÍLIO OU O ESTABELECIMENTO ONDE EFETIVAMENTE SE DER A MERCANCIA DA MERCADORIA IMPORTADA, INDEPENDENTEMENTE DE ONDE OCORRA O DESEMBARAÇO ADUANEIRO. PRECEDENTES: ARE nº 642.416-AGR, SEGUNDA TURMA, RELATOR O MINISTRO GILMAR MENDES, DJE 17.08.2011; AI nº 642.416-AGR, PRIMEIRA TURMA, RELATOR O MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI, DJE DE 1º/02/2011 E RE nº 555.654, SEGUNDA TURMA, RELATOR O MINISTRO AYRES BRITTO, DJE DE 16/12/2011.

(...)

VEJAMOS TAMBÉM JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA EM TAL LINHA DE RACIOCÍNIO:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ICMS. IMPORTAÇÃO INDIRETA. TRIBUTO DEVIDO AO ESTADO ONDE SE LOCALIZA O DESTINATÁRIO FINAL DA MERCADORIA. RATIO ESSENDI DA LEI. POLÍTICA FISCAL. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ.

1. O ICMS, NO CASO DE IMPORTAÇÃO, É DESTINADO AO ESTADO ONDE LOCALIZADO O DESTINATÁRIO FINAL DO IMPORTADOR, A DESPEITO DE O DESEMBARAÇO ADUANEIRO OCORRER EM OUTRO ESTADO.

2. A IMPORTAÇÃO INDIRETA CARACTERIZA-SE PELA EXISTÊNCIA DE UM INTERMEDIADOR NA IMPORTAÇÃO, DE MODO QUE O ICMS DEVERÁ SER RECOLHIDO NO ESTADO ONDE SE LOCALIZA O DESTINATÁRIO FINAL DA MERCADORIA, A DESPEITO DE TER SIDO ESTA DESEMBARAÇADA POR ESTABELECIMENTO INTERMEDIÁRIO

SEDIADO EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO, NOS TERMOS DO ENTENDIMENTO FIRMADO PELA E. PRIMEIRA SEÇÃO. PRECEDENTES: ERESP 835537/MG, REL. MINISTRO BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 30/11/2009; EDCL NO RESP 1036396/MG, REL. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE 19/8/2009; EDCL NO AGRG NO AG 825.553/MG, REL. MINISTRO HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE 20/8/2009; RESP 835.537/MG, REL. MINISTRA ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJE 17/2/2009.

3. O LEGISLADOR CONSTITUINTE, POR POLÍTICA FISCAL, ESTABELECEU HIPÓTESES EXCEPCIONAIS EM QUE A ARRECADAÇÃO DO ICMS É DEVIDA AO ESTADO DO DESTINATÁRIO FINAL DA MERCADORIA E NÃO AO ESTADO IMPORTADOR (DE ORIGEM) DO BEM.

4. O FUNDAMENTO DO LEGISLADOR FOI EVITAR UMA GRANDE DESIGUALDADE SOCIAL NA DESTINAÇÃO DOS RECURSOS, POSTO EXISTIR MERCADORIAS EM QUE POUCOS ESTADOS-MEMBROS PRODUZEM E TODOS CONSOMEM, COMO V.G., ENERGIA ELÉTRICA E OS PRODUTOS DERIVADOS DO PETRÓLEO (CF, ARTS. 155, § 2º, X, "A" E "B"; XII, "H", § 4º, I). A MESMA RATIO É UTILIZADA NO ICMS INCIDENTE SOBRE A IMPORTAÇÃO, UMA VEZ QUE NEM TODOS OS ESTADOS DA FEDERAÇÃO POSSUEM CONDIÇÕES DE RECEBER A DEMANDA DE MERCADORIAS VINDAS DO EXTERIOR, QUE EXIGEM A ESTRUTURA DE GRANDES PORTOS.

5. COM EFEITO, EM SE TRATANDO DE ICMS SOBRE A IMPORTAÇÃO, É DE SOMENOS IMPORTÂNCIA SE A INTERMEDIACÃO PARA O RECEBIMENTO DA MERCADORIA FOI REALIZADA POR TERCEIRO OU POR EMPRESA DO MESMO GRUPO - MATRIZ, FILIAIS OU QUALQUER OUTRA "SUBDIVISÃO". DEVE-SE LEVAR EM CONSIDERAÇÃO O ESTADO DO DESTINATÁRIO FINAL, PARA FINS DE ARRECADAÇÃO TRIBUTÁRIA E CUMPRIMENTO DE POLÍTICA FISCAL - DISTRIBUIÇÃO DE RIQUEZAS - PRINCIPALMENTE AOS ESTADOS MENOS FAVORECIDOS.

6. O RECURSO ESPECIAL NÃO É SERVIL AO EXAME DE QUESTÕES QUE DEMANDAM O REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS, EM FACE DO ÓBICE ERIGIDO PELA SÚMULA 07/STJ, IN CASU, A INFORMAÇÃO INDIRETA ASSENTADA PELA INSTÂNCIA A QUO.

7. IN CASU, O TRIBUNAL LOCAL ANALISOU A QUESTÃO SUB EXAMINE - EXISTÊNCIA DE UMA IMPORTAÇÃO INDIRETA E QUE O DESTINATÁRIO FINAL DA MERCADORIA SE LOCALIZAVA NO ESTADO DE MINAS GERAIS - À LUZ DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO ENGENDRADO NOS AUTOS, CONSOANTE SE INFERE DO VOTO CONDUTOR DO ACÓRDÃO HOSTILIZADO, VERBIS: POR TUDO ISSO, VERIFICA-SE QUE OS ARGUMENTOS DO APELANTE SÃO INCONSISTENTES PARA LIBERÁ-LO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR O VALOR EXIGIDO NO AUTO DE INFRAÇÃO IMPUGNADO, ESPECIALMENTE PORQUE AS ROBUSTAS PROVAS CONSTANTES NOS AUTOS FORAM SUFICIENTES PARA DEMONSTRAR QUE,

QUANDO DA NEGOCIAÇÃO DA IMPORTAÇÃO, AS MERCADORIAS AUTUADAS JÁ TINHAM DESTINAÇÃO PRÉVIA DISTINTA DO RIO DE JANEIRO, QUAL SEJA, SANTOS DUMONT/MG.

(...)

QUANTO A ESSA MATÉRIA DE ORDEM TRIBUTÁRIA, LEMBRO-ME DE JÁ TER ENCONTRADO VÁRIAS SITUAÇÕES E, NO CASO DOS AUTOS, ESPECIFICAMENTE, AINDA JÁ A INFORMAÇÃO DE QUE A MERCADORIA ESTAVA DESTINADA À CIDADE DE SANTOS DUMONT.

8. DEVERAS, O EQUIPAMENTO IMPORTADO O FOI PARA A REALIZAÇÃO DOS SERVIÇOS NO ESTADO CONSIDERADO DESTINATÁRIO FINAL.

9. DISPÕE O ARTIGO 11, "A", DA LC 87/96: 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;

10. AD ARGUMENTANDUM TANTUM, AINDA QUE CONHECIDO, O RECURSO SERIA DESPROVIDO, POSTO A JURISPRUDÊNCIA DO ART. 11, "D", DA LC 87/96, É NO SENTIDO DE QUE "O ICMS DEVERÁ SER RECOLHIDO NO ESTADO ONDE SE LOCALIZA O DESTINATÁRIO FINAL DA MERCADORIA, A DESPEITO DE TER SIDO ESTA DESEMBARAÇADA POR ESTABELECIMENTO INTERMEDIÁRIO SEDIADO EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO", CONFORME PRECEDENTES SUPRA CITADOS. - (RESP Nº 1.190.705/MG, REL. MINISTRO LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJE DE 14/10/2010).

NO MESMO SENTIDO, CITO JURISPRUDÊNCIA DESTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. REEXAME DO JULGADO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. - AUSENTES OS REQUISITOS PREVISTOS NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - OS EMBARGOS DEVEM SER REJEITADOS. - NA IMPORTAÇÃO INDIRETA, UMA EMPRESA CONTRATADA ADQUIRE MERCADORIAS NO EXTERIOR E PROMOVE O SEU DESPACHO ADUANEIRO DE IMPORTAÇÃO, A FIM DE REVENDÊ-LAS, POSTERIORMENTE, A UMA EMPRESA ENCOMENDANTE PREVIAMENTE DETERMINADA, COMO OCORREU NO CASO DOS AUTOS. - COM RELAÇÃO AOS EQUIPAMENTOS IMPORTADOS A EMPRESA CONTRATADA APENAS REALIZOU IMPORTAÇÃO EM RAZÃO DO SEU CONHECIMENTO DE MERCADO, PELA FACILITAÇÃO DA COMUNICAÇÃO COM O FORNECEDOR E PELO CONHECIMENTO DO PROCESSO DE IMPORTAÇÃO. - CARACTERIZADA A IMPORTAÇÃO INDIRETA, O ICMS DEVERÁ SER RECOLHIDO NO ESTADO ONDE SE LOCALIZA O DESTINATÁRIO FINAL DA MERCADORIA. - EMBARGOS

REJEITADOS. (TJMG - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 1.0024.07.481789-1/006, 4ª CÂMARA CÍVEL, REL. DES. DÁRCIO LOPARDI MENDES, DJE DE 12/07/2016).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. IMPORTAÇÃO. DEVEDOR. DESTINATÁRIO DA MERCADORIA. IMPORTAÇÃO INDIRETA CONFIGURADA E DEVIDAMENTE COMPROVADA. SUJEITO ATIVO DO TRIBUTO. ESTADO NO QUAL SE LOCALIZA O EFETIVO DESTINATÁRIO DA MERCADORIA. - A INTERPRETAÇÃO A SER DADA AO TERMO 'IMPORTADOR', PARA FINS DE APURAR O SUJEITO PASSIVO DO PAGAMENTO DE ICMS, DEVE SER NO SENTIDO DAQUELE QUE ERA O EFETIVO E REAL DESTINATÁRIO, EM CUJO ESTABELECIMENTO A MERCADORIA FISICAMENTE ENTROU. - NESTE SENTIDO, SUPOSTAMENTE IMPORTADAS AS MERCADORIAS POR TRADING LOCALIZADA NO ESTADO DE SÃO PAULO E DO ESPÍRITO SANTO, MAS IMEDIATAMENTE ENVIADAS À EMPRESA LOCALIZADA EM MINAS GERAIS, É CORRETA A COBRANÇA DO ICMS EM MINAS GERAIS. - É VÁLIDO O USO DA TAXA SELIC PELA FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. (TJMG - APELAÇÃO CÍVEL/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1.0702.09.594331-3/001, 1ª CÂMARA CÍVEL, REL. DES. ALBERTO VILAS BOAS, DJE DE 15/03/2016).

DITO ISSO, É NECESSÁRIO ANALISAR NO PRESENTE RECURSO SE A APÉLANTE FOI OU NÃO A DESTINATÁRIA FINAL DAS MERCADORIAS IMPORTADAS.

NOS TERMOS DO AUTO DE INFRAÇÃO DE F. 35/36, "CONSTATOU-SE MEDIANTE ANÁLISE DE DOCUMENTOS FISCAIS QUE, O AUTUADO DEIXOU DE RECOLHER O ICMS DEVIDO SOBRE AS OPERAÇÕES DE IMPORTAÇÃO A QUE SE REFEREM AS DECLARAÇÕES DE IMPORTAÇÃO CONSTANTES DO RELATÓRIO FISCAL VISTO ESTAR CARACTERIZADO TRATAR-SE DE IMPORTAÇÃO INDIRETA, POIS FICOU COMPROVADO QUE AS MERCADORIAS/E OU BENS EM QUESTÃO FORAM IMPORTADOS POR OUTRO ESTABELECIMENTO DE MESMA TITULARIDADE DA AUTUADA SITUADO NO ESPÍRITO SANTO, SENDO O REAL DESTINATÁRIO O ESTABELECIMENTO MINEIRO."

PROSSEGUINDO, COMO APONTADO PELO ESTADO DE MINAS GERAIS, O DESTINO DAS MERCADORIAS ERA O TERRITÓRIO MINEIRO, MESMO TENDO SIDO IMPORTADAS PELA MATRIZ SITUADA NO ESPÍRITO SANTO, O QUE FICA CLARO NOS DOCUMENTOS DE F. 129, 150, 168, 184, 201 E 218, DO RELATÓRIO DE F. 378/392, DA DECISÃO DE F. 402/408, DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS E DEMAIS DOCUMENTOS JUNTADOS AOS AUTOS.

DESSA FORMA, RESTOU DEMONSTRADO QUE O DESTINO FINAL DAS MERCADORIAS FOI O ESTADO DE MINAS GERAIS, ESTANDO CONFIGURADA A OCORRÊNCIA DE IMPORTAÇÃO INDIRETA, DEVENDO PREVALECER A SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO INICIAL.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO.

CUSTAS RECURSAIS PELA RECORRENTE.

É COMO VOTO.

DESA. ALBERGARIA COSTA - DE ACORDO COM O(A)
RELATOR(A).

DES. ELIAS CAMILO SOBRINHO - DE ACORDO COM O(A)
RELATOR(A). SÚMULA: "NEGARAM PROVIMENTO AO
RECURS".

(GRIFOU-SE).

As importações que foram realizadas pelo estabelecimento filial da Autuada, estabelecido no estado de Santa Catarina, configuram-se importações indiretas, nos termos da subalínea "i.1.2" do item "1" do § 1º do art. 33 da Lei nº 6.763/75, sendo correta a eleição da Autuada como sujeito passivo da obrigação tributária.

Corroboram este item do lançamento, os fundamentos constantes do Acórdão nº 21.446/14/3ª deste Conselho de Contribuintes, em situação análoga à dos presentes autos, conforme excertos transcritos a seguir:

ACÓRDÃO: 21.446/14/3ª

PTA/AI: 01.000213439-24

IMPUGNAÇÃO: 40.010136135-29 IMPUGNANTE: CSD
INDÚSTRIA, COMÉRCIO, CORTE E DOBRA DE AÇO S/A IE:
001013370.00-11

(...)

EMENTA IMPORTAÇÃO – IMPORTAÇÃO INDIRETA –
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. CONSTATOU-SE A
IMPORTAÇÃO DE MERCADORIA, POR CONTRIBUINTE LOCALIZADO
EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO, COM O OBJETIVO PRÉVIO
DE DESTINÁ-LA AO ESTABELECIMENTO DA AUTUADA EM MINAS
GERAIS, SEM O RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DEVIDO.
DESCUMPRIMENTO DO DISPOSTO NO ART. 155, § 2º, INCISO IX,
ALÍNEA "A" DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, NO ART. 11, INCISO I,
ALÍNEA "D" DA LEI COMPLEMENTAR Nº 87/96 E NO ART. 33, § 1º,
ITEM 1, ALÍNEA "I", SUBALÍNEA "I.1.2" DA LEI Nº 6.763/75.
EXIGÊNCIAS DE ICMS, DA MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA
NO ART. 56, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75 E DA MULTA ISOLADA
PREVISTA NO ART. 55, INCISO XXXIV DA MESMA LEI. EXCLUÍDA
A MULTA ISOLADA POR NÃO RESTAR CARACTERIZADO O
PROPÓSITO ESPECÍFICO DE SIMULAR UMA OPERAÇÃO
INTERESTADUAL. LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE.
DECISÃO UNÂNIME.

(...)

CONFORME RELATADO, A AUTUAÇÃO VERSA SOBRE A
CONSTATAÇÃO DE QUE A AUTUADA DEIXOU DE RECOLHER O

ICMS DEVIDO AO ESTADO DE MINAS GERAIS REFERENTE À IMPORTAÇÃO INDIRETA DE MERCADORIAS REALIZADA POR MEIO DE SUA FILIAL SITUADA NO ESTADO DE SANTA CATARINA, NOS TERMOS DO ART. 33, § 1º, ITEM 1, ALÍNEA “I”, SUBALÍNEA “1.1.2” DA LEI Nº 6.763/75 C/C ART. 61, INCISO I, ALÍNEA “D”, SUBALÍNEA “D.2” DO RICMS/02. A IMPUGNANTE ALEGA QUE, NESSES CASOS, O SUJEITO ATIVO DA OBRIGAÇÃO É SEMPRE O ESTADO DE LOCALIZAÇÃO DO DESTINATÁRIO JURÍDICO DA MERCADORIA, ISTO É, AQUELE QUE FIGURA COMO IMPORTADOR NOS DOCUMENTOS ADUANEIROS, POUCO IMPORTANDO O SEU DESTINO FINAL. A TESE CENTRAL DA DEFESA É NO SENTIDO DE QUE, NÃO OBSTANTE A AUTUADA TENHA SIDO DE FATO A DESTINATÁRIA FINAL DAS MERCADORIAS OBJETO DA AÇÃO FISCAL, NÃO HOUE IMPORTAÇÃO INDIRETA, MAS, SIM, TRANSFERÊNCIA DE MERCADORIAS DA MATRIZ CSD IND. COM. CORTE E DOBRA DE AÇO S.A., COM SEDE EM SANTA CATARINA, PARA A FILIAL MINEIRA, ORA IMPUGNANTE. A REALIDADE FÁTICA, NO ENTANTO, DEMONSTRA A EXISTÊNCIA DE SITUAÇÃO DIVERSA DA ALEGADA. AS MERCADORIAS CONSTANTES DA DI 13/2543253-0 FORAM REMETIDAS, NA SUA INTEGRALIDADE, DIRETAMENTE DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA PARA A IMPUGNANTE. PROVA DISSO É O LACRE MAERSK ML-CN0292112 DO CONTAINER MSKU5162550, QUE SE ENCONTRAVA INTACTO ATÉ O MOMENTO DA FISCALIZAÇÃO NO POSTO FISCAL EXTREMA, TENDO SIDO ROMPIDO E SUBSTITUÍDO NESTA UNIDADE FISCAL. ADEMAIS, O CONJUNTO DAS MERCADORIAS CITADAS NA DI 13/2543253-0 (FLS. 27) DE 30/12/13 SÃO AS MESMAS CONSTANTES DO DANFE Nº 000.223(FLS. 32) EM ESPÉCIE E QUANTIDADE, MANTENDO INTEIRA IDENTIDADE.

INSTA REGISTRAR, POR OPORTUNO, QUE A IMPUGNANTE É OBJETO DE AÇÃO FISCAL NO PVE-E Nº MG2014/07062, EM RAZÃO DE REITERADA PRÁTICA DE IMPORTAÇÃO INDIRETA, ONDE SE UTILIZA DE SUA FILIAL EM SANTA CATARINA PARA REMETER MERCADORIAS PARA A MATRIZ MINEIRA.

(...)

ASSIM, DIANTE DA CITADA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA, ESPECIALMENTE A SUBALÍNEA “1.1.2” DO ITEM 1 DO § 1º DO ART. 33 DA LEI Nº 6.763/75, FICA EVIDENCIADO QUE, NOS CASOS DE IMPORTAÇÃO INDIRETA REALIZADA POR CONTRIBUINTE MINEIRO, POR MEIO DE INTERPOSTA PESSOA QUE COM ELE MANTENHA RELAÇÃO DE INTERDEPENDÊNCIA, AINDA QUE SITUADA EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO, O ICMS É DEVIDO AO ESTADO DE MINAS GERAIS, VALENDO LEMBRAR QUE TAL REGRA ENCONTRA-SE REPRODUZIDA, AINDA, NO ART. 61 DO RICMS/02. PORTANTO, FICA PLENAMENTE CARACTERIZADA A CONDUTA ILÍCITA DA AUTUADA, APRESENTANDO-SE CORRETAS AS EXIGÊNCIAS FISCAIS.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Destacou, ainda, a Fiscalização, vários documentos que confirmam a exoneração do ICMS pelo estado de Santa Catarina em relação às importações em exame:

(...)

Prosseguindo, em relação à nulidade do Auto de Infração, explícito às folhas 30, não há incerteza alguma na acusação fiscal, e sobejamente os documentos nos Anexos 01, 02, 03, 04 e 05 do presente processo corroboram tal fato. Vejamos, exemplificadamente e perfunctoriamente, no corpo da Declaração de Importação nº 18/0158875-0, ref. PW 602, adquirente a filial de Santa Catarina, algumas informações relevantíssimas:

“ICMS DIFERIDO NOS TERMOS DO ART. 10, INCISO III, ANEXO 3 DO RICMS/SC TTD Nº NR. 17500000409297, TERMO DE CONCESSÃO Nº 175000001527943” (grifou-se).

Está exposta de forma clara, objetiva e cristalina o benefício fiscal aplicado e concedido às importações realizadas pela filial SPR INDÚSTRIA DE CONFECÇÃO S/A, CNPJ nº 05.748.131/0004-18, pelo Estado de Santa Catarina ao remetente das mercadorias para Minas Gerais, justificando dessa forma o porquê de as importações serem realizadas naquele Estado. Dessa forma, importando mercadorias ao amparo de benefícios fiscais concedidos ao arrepio da Legislação Tributária, que exige Convênio entre os entes Federados para que tais institutos sejam estabelecidos, e não recolhe o ICMS devido que fica postergado para uma próxima etapa por ser diferido, remete as mercadorias para Minas Gerais gerando crédito de ICMS indevido ao destinatário estabelecido e situado em Minas Gerais, e ainda não recolhe o ICMS-importação devido ao Estado de Minas Gerais. Ora, a conclusão a que chegamos não se exige muita exegese e muito esforço para vislumbrarmos um resultado bem simplista: não há recolhimento do ICMS-importação para o Estado de Santa Catarina (que não é o sujeito ativo da relação tributária), não há o recolhimento também para o erário público de Minas Gerais (sujeito ativo da relação tributária), e ainda se gera crédito de ICMS para o destinatário mineiro.

(...)

Ora, argumentos expostos com os quais o Fisco não pode concordar porque, exemplificada e perfunctoriamente, podemos comprovar cabalmente que em várias Declarações de Importação realizadas pela filial catarinense estavam atreladas a uma

posterior operação de transferência para a filial mineira de acordo com o descrito em “informações complementares” de vários DANFE emitidos pelo remetente para o destinatário. Mencionamos a Nota Fiscal nº 338, que está vinculada à DI nº 18/0664725-9, ref. PW 703, informações que constam no campo “informações complementares” da respectiva nota fiscal. Podemos citar também a DI 18/0200369-1, ref. PW 568 e a DI 18/0159077-1, ref. PW 354, que estão vinculadas às futuras operações de transferências realizadas pela filial catarinense. A sigla PW refere-se as iniciais do nome do importador POWER TRADE IMPORTS. As demais Declarações de Importação foram realizadas pelo importador SIDMEX INTERNACIONAL LTDA, CNPJ nº 05.655.506/0002-33, que também constam nas notas fiscais de transferências emitidas pela filial catarinense, no campo de “informações complementares”, para a filial situada e localizada no Estado de Minas Gerais. Dessa forma, deduzimos de forma contundente que para cada D.I. há uma vinculação para todas operações de transferências realizadas posteriormente pela filial catarinense para filial mineira. Esta prova é considerada pelo Fisco como uma presunção *jure et de iuri* das infrações perpetradas à Legislação Tributária pelo autuado. Em resumo: em todos os DANFE de transferências da filial de Santa Catarina para a filial mineira há menção no campo “informações complementares” das Declarações de Importação que estão em nome da filial catarinense, seja o importador POWER TRADE IMPORTS ou SIDMEX INTERNACIONAL LTDA.

Em situação semelhante a ora analisada, quando do julgamento do RE nº 268586-1/SP, considerou o STF que o negócio jurídico da importação foi efetivamente praticado pelo estabelecimento paulista, tendo o pretense “importador jurídico” atuado como mero intermediário, com o fim específico de auferir vantagens fiscais, restando assim caracterizada a simulação da suposta operação interestadual subsequente à importação, pelo que o eminente Min. Marco Aurélio, relator, deixou expressamente consignado em seu voto-condutor a célebre desaprovação à evasão fiscal, nos seguintes termos:

POUCAS VEZES DEFRONTEI-ME COM PROCESSO A REVELAR DRIBLE MAIOR AO FISCO. O ACORDO COMERCIAL FUNDAP, FORMALIZADO ENTRE A IMPORTADORA E A ORA RECORRENTE, É PRÓDIGO NA CONSTRUÇÃO DE FICÇÕES JURÍDICAS PARA CHEGAR-SE À MITIGAÇÃO DO ÔNUS TRIBUTÁRIO, ISSO EM VISTA CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS 21.511/14/1ª 7 PUBLICADO NO DIÁRIO OFICIAL EM 14/3/2014 - CÓPIA WEB DO FATO DE A IMPORTADORA ENCONTRAR-SE CADASTRADA NO SISTEMA FUNDAP, TENDO JUS, POR ISSO, A VANTAGENS FISCAIS. NO

ACORDO, PREVIOU-SE QUE A IMPORTADORA FIGURARIA NAS IMPORTAÇÕES DELE OBJETO COMO CONSIGNATÁRIA, O QUE IMPLICA DIZER QUE NÃO ATUARIA COMO SENHORA, EM SI, DE IMPORTAÇÃO DE MERCADORIAS PARA POSTERIOR VENDA, MAS COMO INTERMEDIÁRIA, VINDO A SER REEMBOLSADA DE TUDO O QUE DESPENDESSE, INCLUSIVE TRIBUTOS, FRETES, ARMAZENAGEM, DESEMBARAÇO ADUANEIRO E DEMAIS DESPESAS PERTINENTES À IMPORTAÇÃO, FICANDO A CARGO DA ORA RECORRENTE A DEFINIÇÃO DAS MERCADORIAS, AFIM, TABULAR O NEGÓCIO JURÍDICO NO EXTERIOR, COM FIXAÇÃO DE PREÇO. (...) A TODA EVIDÊNCIA, TEM-SE QUADRO ESCANCARADO DE SIMULAÇÃO.

Também não elide a acusação fiscal em exame a demonstração da Autuada de que a empresa filial catarinense efetuou vendas de mercadorias no período autuado, para outras pessoas jurídicas, conforme documentos por ela acostados aos autos – doc. 05, tendo em vista restar caracterizada a importação indireta nos termos do disposto na subalínea “i.1.2” do item “1” do § 1º do art. 33 da Lei nº 6.763/75, de acordo com o entendimento externado alhures.

No tocante à alegação da Defesa no sentido de que é detentora de Regime Especial que lhe concede diferimento do pagamento do imposto quando do desembaraço aduaneiro neste estado, esclareceu a Fiscalização o seguinte:

(...)

Às folhas 47, o impugnante afirma haver “protocolo de intenções” firmado pelo estabelecimento autuado com o Estado de Minas Gerais, “pelo qual este Estado concedeu à autuada o direito de realizar importações com diferimento do ICMS.” A questão suscitada pelo impugnante é bastante relevante e merece um destaque e atenção especial por parte do Fisco. Trata-se na realidade do Regime Especial/PTA nº 45000003227-33, e que o autuado nunca utilizou, pois o desembaraço deveria ocorrer no território mineiro. (Grifou-se).

O impugnante solicitou autorização para promover o desembaraço aduaneiro fora do território mineiro, mas foi indeferido conforme Regime Especial de Tributação (RET) nº 148/2013, de 1º/07/2015. Dessa forma. O Regime Especial concedido foi revogado de ofício pela sua não utilização em 28/07/2017. Todas as importações foram indiretas, pois o contribuinte utilizou-se de outra filial localizada em Santa Catarina.

Assim, não podemos aceitar a tese do impugnante de que não houve qualquer prejuízo ao erário público de Minas Gerais. Parafraseando um ícone do direito tributário, Professor Osiris de Azevedo Lopes Filho (*in memoriam*), trazemos à lembrança suas peculiares

palavras: “pratica-se a sonegação fiscal em nosso País com a indiferença aos princípios constitucionais de quem masca chicletes”. (Grifou-se).

Assim, caracterizada a importação indireta nos presentes autos, já que a Filial da Autuada, estabelecida no estado de Santa Catarina, atuou tão somente como mera intermediária da real importadora (a Autuada), corretas as exigências de ICMS devido na importação e da correspondente Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75:

Art. 56. Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

(...)

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

(...)

Para este item do lançamento, a Fiscalização exigiu, também, a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXIV, da Lei nº 6.763/75, *in 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;

Efeitos de 28/12/2007 a 30/06/2017 - Acrescido pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 20, ambos da Lei nº 17.247, de 27/12/2007:

“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;”

Da análise do dispositivo legal supra, verifica-se que, até 30/06/17, para a aplicação da referida multa, necessária a caracterização de que a importação indireta tenha sido mascarada pela simulação da ocorrência de uma operação interestadual para fins do não recolhimento do ICMS relativo à importação ao estado de destino final do bem importado e, cumulativamente, essa simulação tenha sido promovida por interposta empresa.

Ocorre, no entanto, que, no caso dos autos, não houve o envolvimento de interposta empresa, pois o estabelecimento do estado de Santa Catarina é Filial da Impugnante, portanto, de mesma titularidade do estabelecimento autuado.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Nota-se que, após 30/06/17, foi incluída, no referido dispositivo legal, a hipótese de a simulação ser promovida por “estabelecimento do importador localizado em outro estado”, que é o caso dos autos.

Assim, considerando que o período autuado, para esta irregularidade é de 01/10/13 a 31/07/18, entende-se que, até 30/06/17, é inaplicável a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXIV, da Lei nº 6.763/75, ratificando-se apenas as exigências do imposto e da multa de revalidação nesse período.

Registra-se, por oportuno, que a referida penalidade isolada foi exigida com aplicação do limitador máximo previsto no § 2º, inciso I do referido art. 55 (duas vezes o valor do imposto incidente), tendo em vista o disposto no art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN.

Importa destacar que decisões deste Conselho de Contribuintes com a exclusão da referida penalidade, dentre às quais se destaca o Acórdão nº 22.474/17/1ª:

ACÓRDÃO: 22.474/17/1ª

IMPORTAÇÃO - IMPORTAÇÃO INDIRETA - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - IMPUTAÇÃO FISCAL DE FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DEVIDO AO ESTADO DE MINAS GERAIS NA IMPORTAÇÃO DE PRODUTOS, REALIZADA POR INTERMÉDIO DE ESTABELECIMENTO SEDIADO EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO, DE MESMA TITULARIDADE DO ESTABELECIMENTO MINEIRO. RESTOU EVIDENCIADO QUE O DESTINO FINAL DAS MERCADORIAS ERA MINAS GERAIS, SENDO DEVIDO O IMPOSTO A ESTE ESTADO. INFRAÇÃO PLENAMENTE CARACTERIZADA. EXIGÊNCIAS DE ICMS E MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA PREVISTAS RESPECTIVAMENTE, NOS ART. 56, INCISO II E ART. 55, INCISO XXXIV NA LEI N.º 6.763/75. ENTRETANTO, DEVE SER EXCLUÍDA A MULTA ISOLADA, POR INAPLICÁVEL À ESPÉCIE.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – IMPORTAÇÃO. CONSTATADO O APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITOS DE ICMS DESTACADOS EM NOTAS FISCAIS EMITIDAS POR EMPRESA DE MESMA TITULARIDADE DA AUTUADA, UTILIZADAS PARA ACOBERTAR ENTRADA DE MERCADORIA IMPORTADA DO EXTERIOR, PREVIAMENTE DESTINADA AO ESTABELECIMENTO MINEIRO AUTUADO. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. EXIGÊNCIAS DE ICMS E MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75.

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

(...)

DIANTE DO EXPOSTO, ACORDA A 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CC/MG, À UNANIMIDADE, EM JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O LANÇAMENTO PARA EXCLUIR A MULTA ISOLADA, NOS TERMOS DO PARECER DA ASSESSORIA DO CC/MG. PELA IMPUGNANTE, SUSTENTOU ORALMENTE A DRA. ANDRÉA LÚCIA HORTA E SILVA E, PELA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL, O DR. BRUNO RODRIGUES DE FARIA. PARTICIPARAM DO JULGAMENTO,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ALÉM DOS SIGNATÁRIOS, OS CONSELHEIROS WAGNER DIAS RABELO (REVISOR) E CARLOS ALBERTO MOREIRA ALVES. SALA DAS SESSÕES, 18 DE ABRIL DE 2017.

MANOEL NAZARENO PROCÓPIO DE MOURA JÚNIOR

PRESIDENTE

IVANA MARIA DE ALMEIDA

RELATORA

Assim, não havendo dúvidas de que as mercadorias foram importadas pelo estabelecimento de mesma titularidade sediado em outro Estado, são legítimas, portanto, as exigências fiscais relativas ao ICMS não pago a Minas Gerais, bem como a correspondente multa de revalidação.

No tocante ao estorno de crédito do imposto destacado nos documentos fiscais de transferência interestadual das mercadorias importadas, relacionados às fls. 21/22 dos autos, uma vez caracterizada a importação indireta, revelam-se indevidos os créditos apropriados, em face da ausência de recolhimento do imposto em favor do estado de Minas Gerais, ressalvadas as exigências relativas às notas fiscais n°s 21 e 47 questionadas pela Impugnante em relação às quais não houve lançamento dos créditos do imposto na escrita fiscal, conforme Parecer da Assessoria do CCMG (fls. 470/471).

Dessa forma, corretas, em parte, as exigências relativas ao aproveitamento indevido de crédito de ICMS destacados nas notas fiscais objeto de ação fiscal, constituídas por ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no inciso XXVI do art. 55 da Lei n° 6.763/75:

Art. 55 (...)

XXVI - por apropriar crédito em desacordo com a legislação tributária, inclusive no caso de apropriação de crédito relativo à aquisição de mercadoria alcançada por redução da base de cálculo na entrada ou na operação subsequente, ressalvadas as hipóteses previstas nos incisos anteriores - 50% (cinquenta por cento) do valor do crédito indevidamente apropriado;

Efeitos de 1º/11/03 a 30/06/17

"XXVI - por apropriar crédito em desacordo com a legislação tributária, ressalvadas as hipóteses previstas nos incisos anteriores - 50% (cinquenta por cento) do valor do crédito indevidamente apropriado;"

No tocante ao argumento da Defesa de que essa exigência é indevida, pois faz jus ao creditamento do imposto incidente na importação, vale destacar que referida apropriação depende do efetivo recolhimento do imposto para o estado de Minas Gerais, conforme dispõe o § 1º do art. 67 da Parte Geral do RICMS/02:

Art. 67. Ressalvado o disposto no inciso I do § 3º do artigo anterior, o valor a ser abatido será escriturado no mesmo período de apuração em que ocorrer a aquisição ou o recebimento da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

mercadoria ou do bem, ou a utilização do serviço, conforme o caso.

§ 1º Na hipótese de importação de serviço, mercadoria ou bem, ou na aquisição de mercadoria ou bem importados e apreendidos ou abandonados, em leilão promovido pelo poder público, o valor correspondente ao crédito será escriturado no período de apuração em que ocorrer o recolhimento do imposto, ressalvado o disposto no inciso I do § 3º do artigo anterior.

É questionada pela a Impugnante a aplicação concomitante das multas de revalidação e isoladas.

Destaca-se que as multas foram exigidas na forma determinada pela legislação tributária estadual, sendo cobradas conforme a natureza da infração cometida: a denominada “Multa de Revalidação” (art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75), exigida sobre o valor do ICMS não recolhido e apropriado indevidamente, e as “Multas Isoladas” pelo descumprimento de obrigações acessórias, importação de mercadoria do exterior mediante simulação de operação interestadual e aproveitamento indevido de créditos de ICMS (art. 55, incisos XXVI e XXXIV, da Lei nº 6.763/75, respectivamente).

Percebe-se que tais penalidades possuem naturezas distintas e têm como referência valores diversos. A multa de revalidação incide sobre o valor do imposto não recolhido no todo ou em parte, ou apropriado indevidamente. Já as multas isoladas aplicam-se sobre o valor do crédito indevidamente apropriado e sobre o valor da operação, conforme o caso.

A aplicação cumulativa da Multa de Revalidação com a Multa Isolada encontra-se de acordo com o disposto na legislação tributária mineira e em consonância com decisões do Poder Judiciário mineiro, como na Apelação Cível nº 1.0079.11.016674-5/003, de 04/08/16, ementada da seguinte forma:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS - CREDITAMENTO INDEVIDO - RECOLHIMENTO A MENOR - BENEFÍCIOS FISCAIS CONCEDIDOS UNILATERALMENTE PELO ESTADO DE ORIGEM - NÃO APROVAÇÃO PELO CONFAZ - APROVEITAMENTO DE CRÉDITO DE ICMS - IMPOSSIBILIDADE - OFENSA AO PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE - INEXISTÊNCIA - SUCESSÃO EMPRESARIAL - INCORPORAÇÃO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SUCESSOR - MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INFRAÇÕES DIVERSAS - JUROS - INCIDÊNCIA SOBRE MULTA - INÍCIO - FATO GERADOR - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL - HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS - AFASTAMENTO - INVIABILIDADE - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - NATUREZA DOS EMBARGOS - AÇÃO E NÃO INCIDENTE. (...) É POSSÍVEL A CUMULAÇÃO DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA, POR TEREM SIDO APLICADAS EM RAZÃO DE INFRAÇÕES DISTINTAS.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0079.11.016674-5/003
COMARCA DE CONTAGEM. APELANTE(S): BRF BRASIL
FOODS S/A. APELADO(A)(S): ESTADO DE MINAS
GERAIS. DES. JUDIMAR BIBER (RELATOR) (GRIFOU-SE)

Questiona também a Impugnante a incidência de juros de mora sobre a multa de revalidação.

Entretanto, ao contrário do alegado pela Impugnante, a exigência da multa de revalidação em questão, embora seja exigida somente com o lançamento de ofício, ela nasce com a exigência do imposto e deve ter a mesma data de vencimento deste, de forma que sobre ela devem incidir também os juros de mora, conforme determina o art. 226 da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 226 - Sobre os débitos decorrentes do não-recolhimento de tributo e multa nos prazos fixados na legislação, incidirão juros de mora, calculados do dia em que o débito deveria ter sido pago até o dia anterior ao de seu efetivo pagamento, com base no critério adotado para cobrança dos débitos fiscais federais. (Grifou-se)

Por sua vez, a cobrança dos juros de mora encontra-se disciplinada pela Resolução da Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais nº 2.880 de 13/10/97, que determina que os créditos tributários, quando não pagos nos prazos previstos em legislação específica, serão acrescidos de multa e juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC), estabelecida pelo Banco Central do Brasil:

RESOLUÇÃO Nº 2.880, DE 13 DE OUTUBRO DE 1997
(MG de 14/10/97)

Art. 1º Os créditos tributários, cujos vencimentos ocorrerão a partir de 1º de janeiro de 1998, serão expressos em reais e, quando não pagos nos prazos previstos em legislação específica, acrescidos de multa e de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC), estabelecida pelo Banco Central do Brasil.

(...)

Art. 2º Os juros de mora incidirão tanto sobre a parcela do tributo, quanto sobre a de multa, inclusive a de mora, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento do débito até a data do efetivo pagamento, observando-se:

I - quando as multas forem pagas com redução, considera-se, para efeitos de cobrança dos juros moratórios, o valor efetivamente pago;

II - tratando-se de multa isolada, o termo inicial para a cobrança dos juros de mora será o

CONSELHO DE CONTRIBUENTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

primeiro dia do mês subsequente ao do recebimento do Auto de Infração (AI).

(Grifou-se).

Observa-se que, somente em relação à multa isolada, há ressalva no tocante ao termo inicial para cobrança dos juros de mora, de acordo com o inciso II do art. 2º da citada Resolução.

Portanto, não carece de qualquer reparo a cobrança da multa de revalidação em questão e dos juros de mora sobre ela incidentes, conforme já decidiu o E. TJMG:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS/ST - RECOLHIMENTO A MENOR - RESPONSABILIDADE DO SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO - EXECUTADO. MULTA DE REVALIDAÇÃO. JUROS SOBRE A MULTA. HONORÁRIOS. 1- SENDO SOLIDÁRIA A OBRIGAÇÃO ENTRE O SUBSTITUTO E O SUBSTITUÍDO, NA HIPÓTESE DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, O SUBSTITUTO TEM LEGITIMIDADE PARA FIGURAR ISOLADAMENTE TANTO NO AUTO DE INFRAÇÃO, QUANTO NA EXECUÇÃO FISCAL.

2- A MULTA DE REVALIDAÇÃO TEM PREVISÃO LEGAL E NÃO SE SUJEITA À VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL DE INSTITUIÇÃO DE TRIBUTO COM NATUREZA DE CONFISCO, JÁ QUE TEM NATUREZA DE PENALIDADE, COM FUNÇÃO TANTO REPRESSIVA, PELO NÃO PAGAMENTO DO TRIBUTO NO MOMENTO DEVIDO, QUANTO PREVENTIVA, PARA DESESTIMULAR O COMPORTAMENTO DO CONTRIBUINTE DE NÃO EFETUAR O SEU PAGAMENTO ESPONTÂNEO.

3- UMA VEZ QUE A MULTA DE REVALIDAÇÃO CONSTITUI CRÉDITO TRIBUTÁRIO, TANTO QUANTO O TRIBUTO, SOBRE ELA INCIDEM OS ENCARGOS DE ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA, INCLUINDO OS JUROS DE MORA.

4- VERIFICANDO-SE QUE OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FORAM ADEQUADAMENTE FIXADOS NA SENTENÇA, DEVEM SER MANTIDOS.

(TJMG - APELAÇÃO CÍVEL 1.0024.08.084266-9/001, RELATOR(A): DES.(A) MAURÍCIO BARROS, 6ª CÂMARA CÍVEL, JULGAMENTO EM 01/09/2009, PUBLICAÇÃO DA SÚMULA EM 06/11/2009.

(GRIFOU-SE).

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, especialmente no tocante às multas cominadas que foram corretamente exigidas conforme determina a Lei nº 6.763/75, cumpre registrar que não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força da limitação de sua competência constante do art. 182 da Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I do RPTA), *in verbis*:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 182. Não se incluem na competência do órgão julgador: I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em deferir requerimento de juntada de Substabelecimento apresentado da Tribuna. Ainda, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. Quanto à prejudicial de mérito, à unanimidade, em não reconhecer a decadência do direito da Fazenda Pública de formalizar o crédito tributário relativamente aos fatos geradores ocorridos no período de 01/10/13 a 05/11/13. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para: no tocante ao item 5.a do AI, seja excluída a Penalidade Isolada prevista no art. 55, inciso XXXIV, da Lei nº 6.763/75, em relação ao período anterior a 30/06/17, por inaplicável à espécie, e, quanto ao item 5.b do AI, sejam excluídas as exigências fiscais relativas às notas fiscais nºs 21 e 47, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Paulo Henrique Ligori Figueiredo e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Alexandra Codo Ferreira de Azevedo e Cindy Andrade Morais.

Sala das Sessões, 08 de outubro de 2019.

Erick de Paula Carmo
Relator

Eduardo de Souza Assis
Presidente / Revisor