

Acórdão: 18.418/07/3^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010119305-27
Rec. de Agravo: 40.030121323-91
Impugnante/Agrav: Anglogold Ashanti Mineração Ltda
Proc. S. Passivo: Paula de Abreu Machado Derzi/Outro(s)
PTA/AI: 01.000154041-78
Inscr. Estadual: 448928207.04-27
Origem: DF/ Juiz de Fora

EMENTA

RECURSO DE AGRAVO – PERÍCIA. Dispensável a perícia requerida, vez que os elementos constantes dos autos são suficientes para elucidação dos fatos questionados. Recurso de Agravo não provido. Decisão unânime.

IMPORTAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - IMPORTAÇÃO INDIRETA. Caracterizado nos autos, importação de mercadoria por contribuinte localizado em outra Unidade da Federação com o objetivo prévio de ser destinada à Autuada neste Estado, sem, contudo, recolher o ICMS devido a Minas Gerais, de acordo com os preceitos legais. Infração caracterizada. Exigências de ICMS e Multa de Revalidação, capitulada no artigo 56, inciso II da Lei nº 6763/75. Crédito tributário reformulado pelo Fisco que excluiu exigências já cobradas em outro Auto de Infração, devendo, ainda, excluir as exigências fiscais relativas às despesas aduaneiras relativas ao referido Auto de Infração.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, no Posto de Fiscalização “Antônio Reimão de Mello”, da circulação de mercadorias importadas por empresa localizada na cidade do Rio de Janeiro/RJ, com o objetivo prévio de destiná-las ao estabelecimento da Autuada, situado em Nova Lima/MG, sem, contudo, efetuar o recolhimento do ICMS devido a Minas Gerais. Tal ocorrência caracterizou importação indireta, uma vez que as mercadorias se encontram vinculadas ao Contrato de Empreitada Global (Projeto de Expansão do Queiroz) nº AAM/034/05, firmado entre a Autuada e a empresa Promon Engenharia Ltda, com cessão parcial de direitos e obrigações para a empresa Promon Tecnologia Ltda.

Ademais, as mercadorias foram carregadas no Porto do Rio de Janeiro e enviadas ao contribuinte mineiro, sendo que nas mesmas achavam-se afixadas etiquetas indicando como destino o “Projeto Anglo Gold”, bem como a citação do referido

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

projeto nas faturas comerciais internacionais. Exige-se ICMS e Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II, da Lei 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 162 a 179 e documentos de fls. 183 a 453.

O Fisco, face às razões expendidas pela Impugnante, efetua reformulação do crédito tributário (fls. 457 a 460), uma vez que parte das exigências já havia sido exigida através do Auto de Infração nº 02.000211904.68.

Intimada a ter vistas dos autos, a Impugnante se manifesta a respeito da reformulação do crédito tributário (fls. 470 a 487).

O Fisco, em manifestação de fls. 488 a 500, pede a procedência do lançamento.

Indeferido o pedido de prova pericial (fl. 502), o mesmo foi agravado às fls. 504 a 505.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 507 a 514, opina, em preliminar, pelo não provimento do Recurso de Agravo e, no mérito, pela procedência parcial do lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco e, ainda, para excluir as exigências fiscais incidentes sobre a importância de R\$ 72.560,89, relativa às despesas aduaneiras não incorporadas à base de cálculo dos valores cobrados no PTA 02.000211904,68, ressalvado ao Fisco o direito de exigir tais valores em outra autuação.

Os fundamentos expostos no parecer da Auditoria Fiscal foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta razão passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações e pequenos acréscimos.

DECISÃO

DA PRELIMINAR

Quanto ao Recurso de Agravo retido nos autos

O pedido de prova pericial suscitado pela Impugnante, a bem da verdade, não envolve questões que requeiram propriamente a produção de prova pericial, vez que os quesitos propostos buscam elucidar qual a empresa responsável pelo fornecimento dos materiais e equipamentos e pela construção e montagem da planta industrial; se a responsabilidade poderia ser cedida a terceiros; se houve a cessão e para qual empresa; se as mercadorias autuadas foram importadas em nome da Promon Tecnologia Ltda; se o ICMS devido foi regularmente recolhido ao Estado do Rio de Janeiro e, ainda, se o agente fiscal adota base de cálculo diversa do valor das operações autuadas e como chegou a esses valores.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O documento identificado como “Projeto de Expansão do Queiroz – Contrato de Empreitada Global – Contrato n.º AAM/034/05 – Ácido Sulfúrico”, cuja cópia encontra-se anexada aos autos (fls. 27/85, 355/412 e 427/431), é elemento essencial para responder às questões suscitadas no pedido de prova pericial, tendo a Requerente, inclusive, colocado em destaque as cláusulas 2.^a, 15 e 17 (fl. 168). De igual modo, a comprovação de recolhimento do imposto ao Estado do Rio de Janeiro acha-se formalmente documentada nos autos às fls. 327 a 353.

Em relação aos valores adotados como base para se apurar as exigências, encontram-se os mesmos devidamente demonstrados pelo Fisco, não restando quaisquer dúvidas que possam justificar a realização de procedimento técnico-contábil para se aferir os cálculos do tributo.

Desta forma, o requerimento formulado foi corretamente indeferido, com fundamento no artigo 116, inciso I, da CLTA/MG.

Quanto à duplicidade de autuação, discutida pela Autuada em sede de preliminar, trata-se de tema interligado ao mérito da lide e dele depende diretamente, razão pela qual será analisada quando da apreciação da matéria de fundo.

DO MÉRITO

A autuação versa sobre importação indireta de equipamento (partes do sistema de reator de baixa pressão) através da empresa localizada em outra Unidade da Federação, com o objetivo prévio de ser destinado à Autuada sediada neste Estado, sem, contudo, recolher o imposto devido a Minas Gerais, descumprindo preceitos legais.

A irregularidade restou caracterizada, tendo em vista que as mercadorias se encontram vinculadas ao Contrato de Empreitada Global - Projeto de Expansão do Queiroz – n.º AAM/034/05, firmado em 05/08/2005, entre a Contribuinte autuada e empresa Promon Engenharia Ltda, com cessão parcial de direitos e obrigações para a empresa Promon Tecnologia Ltda. Ademais, as mercadorias foram carregadas no porto do Rio de Janeiro e transportadas para o estabelecimento mineiro localizado em Nova Lima/MG, havendo etiqueta indicando como destino o “Projeto Anglo Gold”, bem como a citação do referido projeto nas faturas comerciais internacionais.

Entre os elementos probatórios coletados no trânsito de mercadorias, e acostados aos autos, encontram-se:

- a) Notas fiscais da empresa Promon Tecnologia Ltda, acompanhadas dos Conhecimentos de Transporte Rodoviário de Cargas – fls. 08/20;
- b) Mensagem via E-mail e planilhas enviadas pela empresa Promon Tecnologia Ltda – fls. 24/25;
- c) Contrato de Empreitada Global (Projeto de Expansão do Queiroz – Ácido Sulfúrico) – número AAM/034/05, ao qual as mercadorias estão vinculadas - fls. 27/82 (juntadas também às fls. 355/412);

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

d) Cessão parcial de direitos e Obrigações para a empresa Promon Tecnologia Ltda – fls. 84/85 (juntadas também às fls. 427/431);

e) Etiqueta afixada nas embalagens das mercadorias que estavam sendo transportadas pela Nota Fiscal nº 000692, da Promon Tecnologia Ltda, indicando como destino o “Projeto Anglo Gold” – fl. 87;

f) Documentos do motorista e do veículo que transportava as mercadorias – fls. 89/90;

g) Cópias das Declarações de Importação e Faturas Comerciais Internacionais – fls. 92/156.

h) Cópia da Nota Fiscal Avulsa nº 524309 – fl. 158;

Constatada, portanto, a prática de importação indireta, tendo a situação se enquadrado perfeitamente nos termos das normas legais aplicáveis à espécie, foi procedida a lavratura da presente peça fiscal, no sentido de exigir ICMS e multa de revalidação.

A Constituição Federal/88, ao dispor sobre a incidência de ICMS na entrada de mercadoria importada do exterior (ainda que destinada a “uso, consumo ou ativo fixo”), elegeu como ente tributante o Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário (artigo 155, § 2.º, inciso IX, alínea “a”, CF/88).

E, para dirimir possíveis conflitos de competência entre as Unidades Federadas nas importações de bens/mercadorias, estabeleceu a Lei Complementar n.º 87/96, como “local da operação”, para fins de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, aquele onde ocorrer a entrada física (artigo 11, inciso I, alínea “d”), e não o que efetuar, juridicamente, a importação.

Ao interpretar a referida norma, o legislador ordinário não o fez de forma literal, mas, sim, buscando alcançar o objetivo real da mesma, definindo o “local da operação”, para efeito de pagamento do imposto, no artigo 33 da Lei n.º 6.763/75, *in verbis*:

"Art. 33 - (...)

§ 1º - Considera-se local da operação ou da prestação, para os efeitos de pagamento do imposto:

1 - tratando-se de mercadoria ou bem:

(...)

i - importados do exterior:

i.1 - o do estabelecimento:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;".

O artigo 61, inciso I, alínea "d" e subalínea "d.3" do RICMS/2002, dispõe no mesmo sentido:

"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.3 - o 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."

Mencione-se, também, a subsunção do fato concreto apurado pelo Fisco à hipótese prevista na Instrução Normativa Conjunta SLT/SRE/SCT nº 03, de 14 de novembro de 2001, cuja transcrição se faz oportuna:

"Art. 1º - É elemento necessário à comprovação da ocorrência de operação de importação indireta, dentre outras, a constatação, pelo Fisco, de uma das seguintes ocorrências:

(...)

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

VIII - indicação de cláusulas de garantias ou de estipulação do ônus da importação por conta do importador indireto em contrato particular firmado entre a Comercial Importadora ou Trading Company e o importador indireto;

(...)

XIII - existência de mercadoria considerada importada, com início do transporte em Zona Primária ou Secundária, e destinada diretamente a contribuinte mineiro, inclusive quando a totalidade da carga for, mesmo que remetida em

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

lotes, determinada na Declaração de Importação (DI).”.

Sendo patente que o real destinatário das mercadorias é o estabelecimento da Autuada em Minas Gerais, justifica-se a exigência do recolhimento, a este Estado, do tributo incidente nas operações, e respectiva penalidade.

A Impugnante aponta a ocorrência de duplicidade da cobrança relativamente ao P.T.A. n.º 02.000211904.68, onde se exigiu o ICMS devido pela entrada de “compressor de gás centrífugo”, através da Declaração de Importação 06/0754408-7 e nota fiscal 16.812. Observa que apesar de reconhecer a existência da duplicidade, a Fiscalização, ao reformular o crédito tributário ora em discussão, não excluiu integralmente as exigências fiscais referentes à aludida operação tendo se limitado a decotar do montante total autuado o valor exigido no bojo do P.T.A. 02.000211904.68, deixando remanescer parte da exigência.

O Fisco admite a procedência da reclamação externada pela Contribuinte, tendo providenciado a exclusão dos valores exigidos em duplicidade, como demonstrado no Termo de Re-Ratificação lavrado em 01/01/2006 (fls. 457/459).

Verifica-se que daquela alteração restou a parcela relativa às despesas aduaneiras, que por serem desconhecidas à época da lavratura do Auto de Infração n.º 02.000211904.68, não foram ali incorporadas. Evidente que não se trata de dupla cobrança, como quer fazer crer a Autuada, pois a parte que está sendo exigida no P.T.A. ora em exame corresponde apenas àquela que deixou de ser cobrada na autuação anterior (P.T.A. 02.000211904.68).

Mesmo assim, em que pesem as considerações lançadas pelo Fisco em sua manifestação fiscal (fl. 490), não é admissível exigir no presente P.T.A. o imposto e multas correspondentes às despesas aduaneiras que vieram a ser conhecidas somente depois da lavratura do precitado P.T.A. 02.000211904.68. Isto porque tal acusação não se encontra tipificada no corpo do Auto de Infração que formalizou o lançamento ora em análise.

Sendo assim, justifica-se a exclusão das parcelas do crédito tributário decorrentes das citadas despesas aduaneiras, incidentes sobre a importância de R\$ 72.560,89, resultante da diferença entre R\$ 1.767.461,60 (fl. 06) e R\$ 1.694.900,71 (fls. 459). Fica ressalvado, entretanto, o direito do Fisco renovar a ação fiscal, autuando separadamente os valores em comento.

O argumento da Impugnante no sentido de que nada tem a ver com a operação, uma vez que não participou do processo de importação, não pode prosperar, pois foi ela quem realmente praticou a importação indireta da mercadoria.

No que se refere à apuração do imposto devido, não assiste razão à Impugnante.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A fórmula utilizada e demonstrada pelo Fisco encontra-se correta, uma vez que trata-se de mercadoria importada, a qual, desse modo, não tinha o ICMS incorporado no valor da operação.

Com relação às demais assertivas do Sujeito Passivo, nos termos do art. 88 da CLTA as mesmas fogem à competência deste Conselho.

Portanto, mostram-se parcialmente corretas as exigências fiscais.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em negar provimento ao Agravo Retido. No mérito, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 457/459, e ainda para excluir as exigências referentes às despesas aduaneiras relativas ao PTA nº 02.000211904-68. Vencida a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão que o julgava improcedente, nos termos do item 4 da Impugnação (fls. 164/175). Pela Impugnante/Agravante, sustentou oralmente Dra. Alice Abreu Lima Jorge e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Amélia Josefina A. Nogueira da Fonseca. Participou do julgamento, além dos signatários e da Conselheira supracitada, o Conselheiro René de Oliveira e Sousa Júnior (Revisor).

Sala das Sessões, 24/10/07.

Edwaldo Pereira de Salles
Presidente

André Barros de Moura
Relator

ABM/EJ