



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda  
Contencioso Administrativo Tributário  
Conselho de Recursos Tributários  
2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº <sup>137</sup>...../2011  
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO  
49ª SESSÃO ORDINÁRIA DE: 16.03.2011.  
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/332/2009  
AUTO DE INFRAÇÃO: 2/200815234  
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.  
RECORRIDO: GUARARAPES CONFECÇÕES S/A.  
RELATOR: MANOEL MARCELO AUGUSTO MARQUES NETO.

**EMENTA:** ICMS – Transporte de mercadoria acobertada por notas fiscais inidôneas. *Auto de Infração Improcedente.* Confirmada a decisão exarada em 1ª instância. Importação por conta e Ordem de Terceiro. As notas fiscais que acobertaram as mercadorias preenchem os requisitos de validade e eficácia. Recurso Oficial conhecido e não provido. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Consta do Auto de Infração, lavrado contra: GUARARAPES CONFECÇÕES S/A.

*“Transporte de mercadoria acobertada por documentos fiscais inidôneos. A empresa autuada foi a destinatária física das mercadorias importadas constantes nas notas fiscais 3287 e 3288, emitida pela GOLDEN TRADE COM. INTERNACIONAL LTDA. (CNPJ: 01663834/0002-20 – SC) essa importação foi feita sem atender ao que determina a legislação vigente, pois o ICMS importação não foi efetuado ao estado do Ceará (vide informações complementares)”.*

ICMS R\$ 72.130,60

Multa: R\$ 127.289,30.

1

O autuante indicou como dispositivos infringidos os artigos: 16 I "b"; 21, II, "c", 28, 131, 169, I combinado com o artigo 676 do Dec. nº 24.569/97 e sugere como penalidade à prevista no Art.123 da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Instruindo o processo constam: Informações Complementares, Notas Fiscais objeto da autuação nºs: 03287, 03288, Conhecimento de Transporte de Cargas nº 0820, Manifesto de Carga nº 226388, cópia da DI nº 08/1559550-0, cópia do contrato de Importação de Mercadorias por Conta e Ordem de Terceiros e Certificado de Guarda de Mercadorias – CGM nº 823/2008.

Consta às folhas 81 a 92, documentação relativa a Garantias de Autos de Infração (Arrolamento de Bens).

A autuada tempestivamente impugna o feito fiscal requerendo, resumidamente:

1- Que seja declarada a **Nulidade absoluta** do auto de infração, em razão da não lavratura do Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais, no sentido de averiguar a suposta simulação de operação interestadual, concedendo ao estabelecimento autuado o prazo de 72 horas para comprovar a operação interestadual;

2 – Que caso não seja acatado o pedido anterior, que se seja o auto de infração em apreço julgado **Improcedente**, em razão da não comprovação da simulação de operação interestadual, posto que é absolutamente legal a operação interestadual envolvendo o estabelecimento autuado e a empresa: **GOLDEN TRADE COMÉRCIO INTERNACIONAL LTDA.**

3 – Que comprove o alegado, anexando a seguinte documentação:

a) Escrituração das Notas Fiscais de Entradas no Livro Registro de Entrada relativo à importação das mercadorias objeto do Auto de Infração e a comprovação da escrituração das Notas Fiscais de Saídas no Livro Registro de Saídas da referida empresa: Golden Trade Comércio Internacional Ltda;

b) Comprovação de recolhimento do ICMS em favor do Estado de Santa Catarina;

c) Cópia da IN SRF nº 225/2002, que determina os procedimentos que deverão ser adotados pela empresa importadora.

A decisão na instância singular foi pela Improcedência do feito fiscal, por considerar que as notas fiscais: nºs: 3287 e 3288 não são inidôneas. "(...) não ocorreu **NENHUM ILÍCITO FISCAL (...)**, pois o motivo indicado não encontra guarida em qualquer das hipóteses do artigo 131 do Decreto nº 24.569/97".



O contribuinte é regularmente intimado da decisão monocrática. Não se manifestando mais no processo.

O *Parecer* circunstanciado, de lavra do eminente representante da D. Procuradoria Geral do Estado sugere que o recurso oficial seja conhecido e não provido, confirmando a decisão exarada na instância singular.

É o relatório.

## VOTO DO RELATOR

### DOS FATOS

A empresa Guararapes Confeções S.A, sediada em Natal (RN) firmou contrato de importação de mercadorias por conta e ordem de terceiros com a empresa: Golden Trade Comércio Internacional Ltda, com sede em Itajaí (SC), conforme consta às folhas 22 a 32 dos autos.

O desembaraço aduaneiro ocorreu em Guarulhos (SP) tendo a empresa Golden Trade Comércio Internacional Ltda (SC), emitido a nota fiscal de entrada nº 3285 e 3286 e pago todas as despesas aduaneiras, inclusive o ICMS Importação em favor do Estado de Santa Catarina. (fls. 66 a70). Em seguida, referida empresa emitiu as notas fiscais nºs: 3287 e 3288 para acobertar o trânsito das mercadorias até a empresa destinatária: Guararapes Confeções S/A, com sede no Estado do Ceará. (fls. 09 a 12).

Quando da passagem das mercadorias pelo Posto Fiscal de Pena forte – CE, os agentes fiscais consideraram inidôneas as notas fiscais de nºs: 3287 e 3288, nos termos do artigo 131, incisos III e VI e art. 676 do RICMS, por entenderem que a empresa destinatária: Guararapes Confeções S/A – Ceará deveria ter emitido uma nota fiscal em entrada para acobertar o trânsito das mercadorias, além do pagamento do ICMS Importação em favor do Estado do Ceará.

Em sua defesa, a autuada requer que seja declarada a **Nulidade absoluta** do auto de infração, em razão da não lavratura do Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais, no sentido de averiguar a suposta simulação de operação interestadual, concedendo ao estabelecimento autuado o prazo de 72 horas para comprovar a operação interestadual. Afirma, ainda, que é absolutamente legal a operação interestadual envolvendo o estabelecimento autuado e a empresa: GOLDEN TRADE COMÉRCIO INTERNACIONAL LTDA.



## DO DIREITO

Antes de adentrarmos ao mérito, devemos analisar a preliminar de nulidade suscitada pelo contribuinte em razão da não lavratura do Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais, no sentido de averiguar a suposta simulação de operação interestadual

Com relação a não lavratura do Termo de Retenção, concedendo o prazo de 3 (três) dias, para fins de reparação da irregularidade por ventura existente nas Notas Fiscais nºs: 3287 e 3288. Não se aplica ao caso em tela, porque referido instrumento somente é aplicável em irregularidades que apresentem erros resultantes de omissão ou indicação indevida de elementos formais que, por sua natureza não implique em falta de recolhimento do imposto.

No que se refere ao mérito, verifica-se que pelos elementos que compõe o auto de infração, não poderão ser levado a efeito. A situação descrita na peça inicial não pode ser considerada ilícito fiscal, apenas pelo raciocínio elaborado pelos agentes do fisco.

Se há indícios de que a operação não está sendo realizada corretamente; torna-se necessário, uma análise mais aprofundada, cotejando os registros fiscais e contábeis do contribuinte autuado, para verificar possíveis prejuízos ao fisco cearense, conforme alegado pelo autuante.

No que se refere a quem pertence o ICMS Importação, sobre este tema, teceremos algumas considerações.

1 - A Constituição Federal de 1988 estabelece no art.155, II, § 2º, IX "a" que o ICMS é devido ao Estado onde estiver situado o domicílio ou o estabelecimento do destinatário da mercadoria, bem ou serviço.

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

*(...)*

*II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;*

*(.)*

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

*(...)*

*IX - incidirá também:*

*a) sobre a entrada de bem ou mercadoria importados do exterior por pessoa física ou jurídica, ainda que não seja contribuinte habitual do imposto, qualquer que seja a sua finalidade, assim como sobre o serviço prestado no exterior, cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o domicílio ou o estabelecimento do destinatário da mercadoria, bem ou serviço;*

2 - Neste mesmo sentido a Lei Complementar 87/96 no artigo 11, Aline "d" determina que:

*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;*

3 - 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 desembarçada por estabelecimento intermediário sediado em outra Unidade da Federação".

Segundo, ainda, a jurisprudência pátria, 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.

Em recente decisão, a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) manteve decisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais para que a empresa pague o ICMS ao Fisco Mineiro, mesmo que a mercadoria tenha chegado ao país pelo porto do Rio de Janeiro.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.190.705 - MG (2010/0071583-0)  
RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

EMENTA

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.

Brasília (DF), 28 de setembro de 2010(Data do Julgamento)

Em seu voto, o Ministro Relator Luiz Fux, explicitou que: "*em se tratando de ICMS sobre importação, é de somenos importância se a intermediação para o recebimento da mercadoria foi realizada por terceiro ou por empresa do mesmo grupo, como no caso. Isso porque se deve levar em consideração o Estado do destinatário final para fins de arrecadação tributária e cumprimento da política fiscal, principalmente no caso dos Estados menos favorecidos*".

"*Na operação de importação de mercadoria ou bem, quando destinada à unidade federada diversa do domicílio do importador, o ICMS caberá ao estado da destinação física do produto. Ou seja, o ICMS deve ser exigido do destinatário, ainda que não seja o*



*importador ou ainda que desembarçada em porto ou aeroporto do estado de sua localização.”*

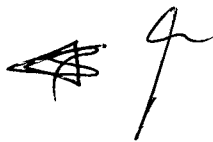
Como se observa não resta dúvidas de que o ICMS Importação é devido ao Estado do Ceará. Entretanto, o motivo da acusação fiscal é Nota Fiscal Inidônea e não falta de recolhimento do imposto.

Verifica-se, também, que as notas fiscais nºs 3287 e 3288, objeto da autuação, preenchem todos os requisitos de validade e eficácia, não restando caracterizado a inidoneidade invocada pelos autuantes. Existe sim, a Falta de Recolhimento do ICMS, que poderá ser objeto de ação fiscal por parte da fiscalização de Auditoria.

**VOTO:**

Resta evidenciado que a nota fiscal objeto da autuação, preenche os requisitos fundamentais e validade, exigidos pela legislação vigente, razão pela qual, conheço do Recurso Oficial, nego-lhe provimento, para confirmar a decisão de **Improcedência** do feito fiscal, nos termos do Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É como voto.

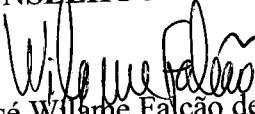



**DECISÃO:**

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrido: **GUARARAPES CONFECCÕES S/A.**

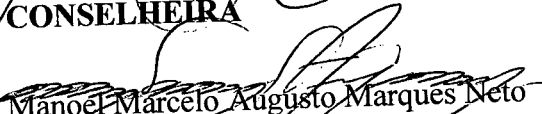
A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **absolutória** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 05 de abril de 2011.

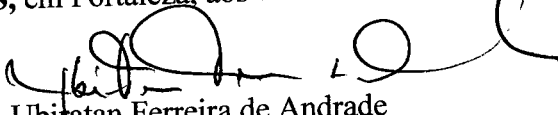
  
José Willame Falcão de Souza  
**PRESIDENTE**

  
Francisco José de Oliveira Silva  
**CONSELHEIRO**

  
Silvana Carvalho Lima Petelinkar  
**CONSELHEIRA**

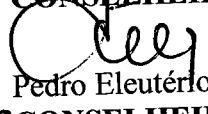
  
Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
**CONSELHEIRO**

  
Alexandre Mendes de Sousa  
**CONSELHEIRO**

  
Ubitatan Ferreira de Andrade  
**PROCURADOR DO ESTADO**

  
João Carlos Mineiro Moreira  
**CONSELHEIRO**

  
Samuel Aragão Silva  
**CONSELHEIRO**

  
Pedro Eleutério de Albuquerque  
**CONSELHEIRO**

  
Sebastião Almeida Araújo  
**CONSELHEIRO**