

Acórdão: 2.616/02/CE
Recurso de Revisão: 40.060106964-61
Recorrente: Wilson Sporting Goods Brasil Ltda (Wilbras Ltda.)
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Daniel Moraes Urbano/Outros
PTA/AI: 02.000201189-68
Inscrição Estadual: 251.029527.0050
Origem: AF/Muriaé
Rito: Sumário

EMENTA

IMPORTAÇÃO – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – LOCAL DA OPERAÇÃO – Comprovado nos autos que a mercadoria foi importada por contribuinte localizado em outra unidade da Federação com o objetivo prévio de destiná-la à Autuada, estabelecida neste Estado. Corretas as exigências fiscais, visto que nos termos do artigo 155, § 2º, inciso IX, alínea "a", da Constituição Federal de 1988, c/c artigo 61, inciso I, alínea "d.3" do RICMS/96 e item 1, da Instrução Normativa DLT/SRE n.º 02/93, o ICMS é devido a Minas Gerais. Mantida a decisão recorrida. Recurso de Revisão conhecido e não provido. Decisões unânimes.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal de falta de recolhimento do ICMS incidente na importação que, segundo a fiscalização, teria sido dissimulada como operação interestadual da empresa Cisa Trading S/A, embora previamente vinculada ao objetivo de destinar a mercadoria a estabelecimento mineiro. Exige-se ICMS e MR.

A decisão consubstanciada no Acórdão nº 15.483/02/1ª, pelo voto de qualidade, manteve as exigências fiscais de ICMS e MR, no valor original de R\$ 34.789,02, visto que restou configurada a importação indireta.

Das Razões da Recorrente

Inconformada, a Recorrente apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Recurso de Revisão às fls. 97/119, aos argumentos seguintes:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- não é titular da obrigação tributária correspondente ao ICMS incidente na importação, vez que o importador das mercadorias é a Cisa Trading S/A, tendo apenas adquirido as mercadorias no mercado interno, posteriormente ao desembaraço;

- após o desembaraço o importador Cisa Trading S/A emitiu a Nota Fiscal de Entrada nº 0012965 remetendo as mercadorias para armazenagem, cuja saída correspondente se deu por meio da Nota Fiscal nº 012966, ficando demonstrado que a mercadoria circulou física e juridicamente pelo estabelecimento importador;

- a Constituição Federal de 1988 não apenas delimita o campo de incidência do imposto como também elimina eventual conflito de competência tributária, quando estabelece que “o imposto cabe ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria” quer se referir ao estabelecimento do importador, no qual ocorre a entrada física da mercadoria importada, que no presente caso é o da empresa Cisa Trading S/A;

- a exigência em tela configura bitributação, o que é vedado pela Lei Maior, uma vez que o imposto devido ao Estado de situação do importador, já foi cobrado e pago ao Estado do Espírito Santo, tanto pela incidência na entrada no estabelecimento importador, quanto na sua saída com destino a Minas Gerais;

- não restou demonstrada a base de cálculo que foi utilizada pelo Fisco para cálculo do imposto, configurando ausência de certeza e liquidez;

Faz menção a acórdãos do CC/MG como corroboradores de seu entendimento e requer ao final o conhecimento e provimento de seu Recurso.

A Auditoria Fiscal em parecer de fls. 121/124, opina, em preliminar, pelo conhecimento do Recurso de Revisão interposto, e, quanto ao mérito, pelo seu não provimento.

DECISÃO

A autuação versa sobre a imputação fiscal de falta de recolhimento do ICMS incidente na importação que, segundo a fiscalização, teria sido dissimulada como operação interestadual da empresa Cisa Trading S/A, embora previamente vinculada ao objetivo de destinar a mercadoria a estabelecimento mineiro.

A decisão consubstanciada no Acórdão nº 15.483/02/1ª, pelo voto de qualidade, manteve as exigências fiscais de ICMS e MR.

Dos Pressupostos de Admissibilidade do Recurso

A Recorrente, tendo em vista o Acórdão proferido pela 1ª Câmara do CC/MG, nos termos da CLTA/MG, interpôs regularmente e tempestivamente Recurso de Revisão.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

De conformidade com a legislação aplicável à matéria temos como pressupostos de admissibilidade do Recurso de Revisão:

“Art. 137 - Caberá recurso de revisão para a Câmara Especial quando quaisquer das decisões da Câmara de Julgamento resultarem de voto de qualidade proferido pelo seu Presidente, ressalvado o disposto no § 1º deste artigo.

§ 1º - Não ensejará recurso de revisão ou de ofício a decisão tomada pelo voto de qualidade, relativa a:

1) questão preliminar;

2) concessão de dedução de parcela escriturada ou paga após a ação fiscal.

.....
§ 3º - O recurso de revisão devolverá à Câmara Especial o conhecimento de toda matéria nele versada.
.....”

Da análise dos autos temos que os pressupostos de admissibilidade constantes do “caput” do artigo 137 e em seu §1º acima transcritos foram preenchidos tendo em vista que a decisão foi tomada pelo voto de qualidade. Ademais não cuidou a decisão de questão preliminar.

Do Mérito

O lançamento em discussão refere-se a imputação fiscal de falta de recolhimento do ICMS incidente na importação. Segundo o entendimento da fiscalização e da Câmara *‘a quo’*, teria havido uma operação de importação por estabelecimento mineiro dissimulada como operação interestadual da empresa Cisa Trading S/A, pois haveria prévia vinculação de seu objetivo para destinar a mercadoria a estabelecimento mineiro, no qual ocorreria a efetiva entrada física da mercadoria.

A nova análise de mérito do presente feito fica adstrita à busca da certificação de que a empresa mineira foi a real importadora das mercadorias sobre as quais se exige o imposto.

Ressaltamos que não se discute nos presentes autos a ocorrência da importação. A controvérsia gira em torno da configuração da ocorrência de importação indireta das mercadorias que se caracterizaria caso fosse comprovada a sua prévia destinação à empresa mineira e da eleição da sujeição passiva da obrigação tributária.

Verifica-se, consoante documentação acostada aos autos, que as mercadorias objeto da autuação foram importadas pela Cisa Trading S/A. e por ela nacionalizadas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Dispõe o artigo 155, inciso II e § 2º, inciso IX, alínea “a”, da Constituição Federal de 1988 que:

“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 mercadoria importada do exterior, ainda quando se tratar de bem destinado a consumo ou ativo fixo do estabelecimento, assim como sobre serviço prestado no exterior, cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria ou do serviço;

.....”

Estabelece, portanto, a Constituição Federal de 1988 a repartição da competência tributária, deixando a cargo dos Estados e do Distrito Federal a instituição do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e contemplou, também, a operação de importação. Impõe, ainda, que o imposto caberá ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria ou do serviço.

A Lei Complementar n.º 87/96 veio regulamentar a matéria posta na Constituição Federal, e entre outros pontos, determinou que, o local de operação é o estabelecimento que efetuou, juridicamente, a importação. Senão, vejamos:

“Artigo 11 - O local de 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;

.....”

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Da análise do dispositivo supra, temos que a citada Lei Complementar utilizou-se do critério da entrada física, para determinar o verdadeiro importador e para estabelecer a que Estado é devido o imposto relativo à operação de importação.

Sustenta a Fiscalização a ocorrência de operação de importação indireta, ou seja, a mercadoria importada é prévia e especificamente destinada à pessoa diversa daquela que a importou e a ela seja diretamente destinada, quando do desembaraço. Tal operação teria como destinatária final a empresa Recorrente e como intermediária a empresa do Espírito Santo - Cisa Trading S/A, sendo que o ICMS, considerando o critério da entrada física da mercadoria, seria devido ao Estado de Minas Gerais.

Não se contesta, na presente ação fiscal, a ocorrência da importação, mesmo porque a gama de documentos carreados aos autos evidencia a certeza da ocorrência desta operação, mas sim a competência para a arrecadação do imposto.

Dos documentos acostados aos autos, às fls. 08/17, depreende-se claramente que a empresa do Espírito Santo aparece como intermediária da transação comercial.

Sendo assim, a Cisa Trading S/A procedeu à compra, à importação de mercadorias providas dos Estados Unidos.

Entrando em uma análise mais minuciosa dos documentos que compõem o presente PTA, o entendimento já exposto se ratifica.

Um estudo pormenorizado dos acontecimentos envolvendo a DI 01/06176229-8 poderá ser esclarecedor:

1) das cópias dos documentos de fls. 11/14 relativamente a esta DI, pode-se verificar que refere-se à importação de 1200 pares de tênis, 888 raquetes de tênis e 756 bolas de basquete, sendo a data do registro, 21/06/01 e importador a empresa Cisa Trading S/A;

2) A empresa Cisa Trading S/A. emitiu, em 26/06/01, a Nota Fiscal de Entrada nº 001.2965 referindo a 1200 pares de tênis, 888 raquetes de tênis e 756 bolas de basquete (fl. 65), totalizando, tal qual na DI;

3) Nesta mesma data, através da Nota Fiscal nº 001.2966 a dita empresa envia estas mercadorias, para a Coimex Armazéns Gerais S/A. (fl. 70) que, em 02/07/01, através da Nota Fiscal nº 049.238, faz a devolução simbólica de referidas mercadorias à Cisa Trading S/A.;

4) Estas mesmas mercadorias são em 27/06/01, objeto de venda para a empresa mineira Wilbras Ltda, conforme Nota Fiscal nº 001.3240, de emissão da Cisa Trading S/A. (fl. 72).

Verifica-se que as mercadorias não chegaram a entrar fisicamente na empresa Cisa Trading S/A.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Poder-se-ia ainda questionar quanto a impropriedade da data aposta na Nota Fiscal de Saída da empresa Cisa Trading S/A (27/06/01) quando a Nota Fiscal de retorno simbólico da Coimex Armazéns Gerais S/A data de 02/07/01 (4 dias posteriores).

Depreende-se das normas anteriormente transcritas, que a verificação do local da operação é questão de fato, devendo sua materialização estar comprovado pela autoridade fiscal. Esta foi a linha de condução do Fisco ao emitir o presente Auto de Infração, trazendo para os autos provas contundentes para alicerçar sua acusação.

Cumprir observar também que o objetivo de destinar as mercadorias ao estabelecimento mineiro, está evidenciado nos seguintes aspectos, dentre outros:

1 - **Vinculação entre os documentos (Operações)** - O número da Declaração de Importação consta no campo "Informações Complementares" da nota fiscal-fatura nº013240, emitida pela Cisa Trading S/A (vide fls. 08, 09 e 17- campo superior esquerdo).

2 - **Quantidades Idênticas** - As mercadorias constantes da DI nº 0617629-8, a saber: 1.200 pares de calçados, 888 raquetes de tênis e 756 bolas de basquete, foram integralmente remetidas para empresa Autuada, sob a mesma descrição e utilizadas na DI, conforme descrito no campo "Descrição dos produtos", da nota fiscal-fatura nº013240 (fls.11 a 16 e 17).

3 - **Identificação encomendante/Commercial Invoice** - Conforme se depreende dos documentos de fls.15/16, cuja existência precede ao desembaraço aduaneiro, a Cisa Trading S/A, aparece apenas como intermediária da transação comercial, sendo o encomendante da importação o estabelecimento matriz da Autuada, WILBRAS do Brasil, sediada em São Paulo; contudo aquela empresa não recebeu as mercadorias em seu estabelecimento, destinando-as diretamente do recinto Alfandegário (em Vitória/ES) para o estabelecimento da Autuada em Minas Gerais.

Diante disso, patente está que o real destinatário das mercadorias é o estabelecimento da Autuada, justificando-se assim o recolhimento, a este Estado, do tributo incidente na operação, e respectiva penalidade.

Conclui-se assim que a decisão Recorrida carece de qualquer reforma.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, também à unanimidade, em negar provimento ao mesmo. Pela Fazenda Estadual, sustentou oralmente o Dr. Elcio Reis. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Roberto Nogueira Lima, Lázaro Pontes Rodrigues, Cláudia Campos Lopes Lara e Francisco Maurício Barbosa Simões.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Sala das Sessões, 24/05/02.

**José Luiz Ricardo
Presidente/Revisor**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora**

LMMP/EJ/JLS

cc/MG