

Acórdão: 2.414/01/CE
Recurso de Revista: 40.050103127-42 (Aut.) 40.050103126-61 (Coob)
Recorrentes: Angiológica Métodos Diagnósticos e Terapia em Medicina Ltda. (Aut.) e Zigma Serviços Aduaneiros Ltda. (Coob.)
Recorrida: Fazenda Publica Estadual
Proc. Sujeito Passivo: Maria de Fátima Soares dos Santos (Autuada)
José Luiz Gouveia Rios (Coobrigada)
PTA/AI: 01.000127417-34
CNPJ: 02.475206/0001-01(Aut.) 26.386870/0001-34 (Coob)
Origem: AF/ III/2ª/Belo Horizonte
Rito: Ordinário

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – COBRIGADO – ELEIÇÃO ERRÔNEA. Inclusão indevida do sócio na relação processual. Preliminarmente, e de ofício, excluiu-se o Coobrigado Anderson Geraldo Meira do pólo passivo da obrigação tributária, como responsável solidário. O que prevê a legislação de regência é a responsabilidade subsidiária dos sócios. Assim, somente após frustrada a cobrança do crédito tributária da empresa Autuada é que se poderia exigi-lo dos sócios. Exclusão de ofício.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – COBRIGADO – SOLIDARIEDADE-EXCLUSÃO. A empresa “Zigma - Serviços Aduaneiros Ltda.”, figura no presente feito, como prestadora de serviços relacionados ao desembaraço aduaneiro, contudo sem enquadrar-se nas hipóteses previstas no artigo 21, inciso III, alíneas “a” e “b” da Lei n.º 6.763/75, justificando-se a sua exclusão do pólo passivo da obrigação tributária. Decisão tomada por maioria de votos.

IMPORTAÇÃO - RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS. Comprovado nos autos que a Autuada promoveu o recolhimento a menor do ICMS na importação de um equipamento médico do exterior. O fato alegado pela Recorrente de que a importação se deu sob a modalidade de “Leasing” não a socorre. Mantida a decisão recorrida. Decisão unânime.

Em Preliminar, à unanimidade, conheceu-se dos Recursos interpostos pelas Recorrentes. No mérito, deu-se provimento ao Recurso de Revista interposto pela Coobrigada. Decisão tomada por maioria de votos. Ainda quanto ao mérito, negou-se provimento ao Recurso de Revista interposto pela Autuada. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS devido na importação de mercadoria do exterior, conforme DI 98.10305710, de 15/10/98.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 14.341/00/1ª, por unanimidade de votos, em preliminar e de ofício, excluiu da relação processual o Coobrigado Anderson Geraldo Meira, mantendo-se a Coobrigação da empresa Zigma Serviços Aduaneiros Ltda. e, no mérito, manteve integralmente as exigências fiscais de ICMS e MR.

Inconformadas, as Recorrentes interpõem, tempestivamente, os presentes Recursos de Revista (fls. 172/178 - Autuada e 153/159, 239/246, 256/261 - Coobrigada), por intermédio de seus procuradores regularmente constituídos.

A Autuada afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes Acórdãos indicados como paradigma: 13.547/99/2ª e 13.703/99/3ª. A Coobrigada argumenta que, na decisão combatida, fora mantida a sua co-responsabilidade pela obrigação tributária, em divergência ao entendimento proferido nos Acórdãos 812/00/4ª, 737/99/4ª, 738/99/4ª, 13.610/99/3ª, 13.582/00/2ª e 14.211/00/3ª, indicados como paradigmas. Requerem, ao final, o conhecimento do Recurso de Revista.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls.286/291, opina em preliminar, pelo conhecimento de ambos os Recursos de Revista interpostos e, quanto ao mérito, pelo provimento do Recurso interposto pela Coobrigada “Zigma Serviços Aduaneiros Ltda.”, para excluí-la do pólo passivo da relação processual, por falta de previsão legal para sua eleição, e pelo não provimento do Recurso interposto pela Autuada.

DECISÃO

Da Preliminar

Superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no inciso II do artigo 138 da CLTA/MG e, também, atendida a condição estatuída no inciso I do citado dispositivo legal, revelam-se cabíveis os Recursos de Revista ora em discussão.

DO MÉRITO

Do Recurso Interposto pela Coobrigada

De início, cumpre ressaltar que a empresa Zigma Serviços Aduaneiros Ltda. compareceu aos autos, interpondo Recurso de Revista, em 3 (três) oportunidades (fls. 153/159, 239/245, 256/261 e, em todas elas, recolheu a taxa de expediente, conforme se observa dos DAE's de fls. 161, 246, 262, fazendo *jus* à restituição da quantia paga a maior.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Na decisão recorrida a Egrégia 1ª Câmara de Julgamento manteve a coobrigação da empresa Zigma Serviços Aduaneiros, excluindo da lide, tão-somente, o sócio desta, Anderson Geraldo Meira, por entender que a responsabilidade deste último é subsidiária.

Todavia, faz-se necessário salientar que a responsabilidade atribuída ao despachante aduaneiro, *in casu*, não encontra guarida nas hipóteses elencadas no artigo 21, da Lei n.º 6.763/75, *in verbis*:

“Art. 21 - São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

III - os despachantes que tenham promovido o despacho:

a - da saída de mercadorias remetidas para o exterior sem a documentação fiscal correspondente;

b - da entrada de mercadorias estrangeiras, saídas da repartição aduaneira com destino a estabelecimento diverso daquele que a tiver importado ou arrematado. (...).”

A infração apontada no lançamento em apreço não traduz nenhuma das situações acima mencionadas. Assim, em face da ausência de previsão legal para se responsabilizar o despachante aduaneiro pelo pagamento do imposto devido na importação de mercadoria do exterior, na forma trazida nos autos, e, considerando ser este o posicionamento proferido em reiteradas decisões deste Conselho, em situações idênticas, a exemplo dos Acórdãos 812/004/4ª, 737/99/4ª, 737/99/4ª e 13.582/00/2ª, ilegítima se torna a manutenção da empresa Zigma Serviços Aduaneiros Ltda. no pólo passivo da obrigação tributária em comento.

Do Recurso interposto pela Autuada

A presente autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS incidente sobre a importação de equipamento médico (Sistema de Ecografia Acuson Aspen), discriminado na DI n.º 98/1030571-0, de 15/10/1998, em inobservância ao artigo 5º, § 1º, item 5 e artigo 6º, inciso I, ambos da Lei n.º 6.763/75 e artigo 44, inciso I, do RICMS/96.

Referidos dispositivos derivam da Constituição Federal de 1988, que, em seu artigo 155, § 2º, inciso IX, alínea “a”, estabelece a competência aos Estados e ao Distrito Federal, para instituir o ICMS sobre a entrada de mercadoria importada do exterior.

Em sintonia com a Constituição Federal de 1988, a Lei Complementar n.º 87/96, em seu artigo 2º, § 1º, inciso I, dispõe que o imposto estadual incidirá sobre a entrada de mercadoria importada do exterior, por pessoa física ou jurídica, ainda quando se tratar de bem ou mercadoria destinada a consumo ou ativo permanente do estabelecimento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A documentação trazida aos autos, às fls. 09 a 27, comprova que a Autuada, investida da condição de contribuinte do imposto, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, inciso I, da Lei Complementar n.º 87/96 e artigo 6º, inciso I, c/c artigo 14, ambos da Lei n.º 6.763/75, adquiriu, em 15/10/98, mercadoria importada do exterior, conforme DI anteriormente citada, efetuando recolhimento do ICMS em valor inferior ao devido.

À vista do procedimento irregular da ora Recorrente, o Fisco apurou a base de cálculo do imposto, nos termos da legislação vigente, consoante disposição do artigo 44, inciso I, do RICMS/96, a fim de exigir a diferença do imposto a recolher, acrescida da Multa de Revalidação, prevista no artigo 56, inciso II, da Lei n.º 6.763/75, conforme demonstra a planilha de fl. 08.

Argüi a Recorrente que a operação objeto da presente discussão administrativa não é alcançada pela tributação estadual, uma vez que a importação se deu sob a forma de **arrendamento mercantil**, firmado com empresa do exterior, hipótese abrigada pela não-incidência do ICMS, a teor do que preceitua o artigo 3º inciso VIII, da Lei Complementar n.º 87/96.

De início, verifica-se uma contradição na tese defensiva, eis que ao mesmo tempo em que reclama a não-incidência do ICMS sobre a importação, a própria Recorrente admite a exigibilidade do imposto na importação, tanto assim que recolhera o imposto estadual, porém em valor inferior ao devido, tomando base de cálculo fictícia, conforme aponta a GNRE de fl. 21.

Observa-se que a norma tributária prevista na Lei Complementar n.º 87/96, ou mesmo na Lei Estadual n.º 6.763/75, ao determinar a incidência do ICMS na importação de mercadoria do exterior, **não** exceu a hipótese de arrendamento mercantil ou de locação.

Cumprе ressaltar que a DLT/SRE já se pronunciara sobre a matéria em apreço, no sentido de solidificar entendimento sobre a exigibilidade do ICMS na importação de mercadoria adquirida sob a modalidade de *leasing*, quando da resposta à Consulta Fiscal Direta n.º 888/98 e à Consulta de Contribuinte n.º 101/2000.

Dessa forma, na importação de qualquer bem oriundo do exterior, o importador fica obrigada ao recolhimento do Imposto de Importação - IPI, como também o ICMS, cuja cobrança está autorizada pela Constituição Federal de 1988, e seu fato gerador ocorre no momento do desembarço aduaneiro, consoante o artigo 6º, inciso I da Lei n.º 6.763/75.

Cumprе ressaltar aqui as disposições do artigo 88 da CLTA/MG que trazem em seu bojo a expressa vedação ao Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais para a declaração de inconstitucionalidade ou negativa de aplicação de lei, decreto ou ato normativo, quando determina não se incluírem na competência deste a apreciação destas matéria. Nesta linha temos que, como demonstrado acima, há na legislação mineira previsão para a cobrança do ICMS na importação questionada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, e à unanimidade, em conhecer dos Recursos de Revista. No mérito, por maioria de votos em dar provimento ao Recurso de Revista 40.050103126-61 para excluir do pólo passivo da obrigação tributária a Coobrigada Zigma Serviços Aduaneiros Ltda. Vencido o Conselheiro Roberto Nogueira Lima que lhe negava provimento. Ainda no mérito, à unanimidade, em negar provimento ao Recurso de Revista 40.050103127-42, para manter as exigências fiscais. Pela Coobrigada, sustentou oralmente a Dra. Mara Rúbia Pedrosa e, pela Fazenda Estadual, o Dr. Maurício Bhering Andrade. Designada Relatora a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora). Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Windson Luiz da Silva, Francisco Maurício Barbosa Simões e Cláudia C. Lopes Lara.

Sala das Sessões, 23/07/01.

José Luiz Ricardo
Presidente

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora

JCMMS/jc/RC