

Acórdão: 2.431/01/CE
Recurso de Revista: 40.050103695-07
Recorrente: Barter Ltda. (Coob.)
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Autuada: Sotreq S/A
Proc. Sujeito Passivo: José Ribeiro da Silva Arantes
PTA/AI: 02.000106459-90
CGC: 20633038/0001-09 (Coob.)
Origem: AF/Pouso Alegre
Rito: Ordinário

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – COOBRIGADO – EXCLUSÃO - Não restou comprovada nos autos a participação da Coobrigada no ilícito fiscal, justificando a sua exclusão do pólo passivo da obrigação tributária. Decisão reformada.

IIIMPORTAÇÃO – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – LOCAL DA OPERAÇÃO - Constatada a importação de mercadoria sem o recolhimento do ICMS devido, uma vez que a utilização de estabelecimento sediado em outro Estado, nas hipóteses em que a mercadoria se destina ao estabelecimento mineiro, caracteriza a importação indireta, devendo o imposto ser recolhido ao Estado de Minas Gerais, nos termos da legislação aplicável, especialmente a Instrução Normativa 02/93. Exigência fiscal mantida.

Recurso de Revista conhecido por unanimidade e parcialmente provido, pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 14.557/01/3ª por unanimidade de votos manteve integralmente as exigências fiscais de ICMS e MR (50%).

A autuação versa sobre a descaracterização de uma operação de importação via Coobrigada, localizada no Espírito Santo, e a caracterização desta como tendo sido promovida pela empresa Autuada.

Inconformada, a Recorrente interpõe, tempestivamente, o presente Recurso de Revista, às fls. 159 a 170, por intermédio de procurador regularmente constituído, tendo recolhido a taxa de expediente conforme documento de fl. 171.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas (todos anexados às fls. 2.523 a 2.553 do PTA nº 01.000135055-11) : 885/99/5ª, 13.641/00/2ª, 970/00/5ª, 949/00/4ª, 931/00/4ª, 930/00/4ª, 938/00/4ª, 13.874/00/2ª, 14.459/00/1ª, 14.612/00/1ª, 14.615/00/1ª e 14.515/00/1ª.

Menciona que a fatura comercial seria indicativa da conclusão do negócio em matéria de preço praticado, enquanto o conhecimento de transporte seria a prova da propriedade.

Transcreve o artigo 422 do Regulamento Aduaneiro e assevera que a Barter Ltda. (Coobrigada) seria a importadora, pois teria feito, por ocasião do despacho aduaneiro, a prova de propriedade da mercadoria pelo conhecimento da carga.

A Declaração de Importação – DI, que seria um documento de natureza fiscal, também teria sido emitida em nome da Barter Ltda., sendo que a Guia de Importação - GI - seria um documento de natureza estritamente comercial.

Além disso, a Receita Federal teria exigido somente da Barter Ltda. os tributos e taxas federais incidentes sobre a importação.

Transcreve parte de parecer elaborado por empresa de consultoria, no qual constaria o entendimento de que a IN DLT/SRE 02/93 teria um alcance limitado.

Quanto a não entrada física das mercadorias no estabelecimento da Barter Ltda., menciona que esta teria informado previamente a Secretaria da Fazenda – ES e que a obrigatoriedade de tal entrada somente teria passado a existir a partir da LC 87/96.

A justificativa para exclusão da Multa Isolada, ou seja, “importação de mercadoria por Contribuinte localizado em outra unidade da federação”, excluiria também o arbitramento das despesas de desembaraço, pois reconhecidamente devidas pela importadora, Barter Ltda., que as teria incorporado ao preço utilizado na saída para a empresa ora Recorrente.

Requer seja conhecido e provido seu Recurso de Revista.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 172/176, opina em preliminar, pelo conhecimento do Recurso de Revista e, quanto ao mérito, pelo seu provimento no tocante à exclusão da Coobrigada do pólo passivo da obrigação tributária.

DECISÃO

Superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no inciso II do art. 138 da CLTA/MG, cumpre-nos verificar o atendimento, também, da condição estatuída no inciso I do citado dispositivo legal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Após análise dos autos e inteiro teor dos acórdãos indicados como divergentes, não assiste, quanto ao mérito, razão às Recorrentes, pois:

- Acórdão n.º 885/99/5ª: refere-se à desclassificação de uma nota fiscal tendo em vista divergências de itinerário e destinatário;

- Acórdão n.º 13.641/00/2ª: a mercadoria foi embarcada em favor do importador capixaba e integrou seu estoque físico e contábil, e, ainda, o referido importador foi quem promoveu a remessa de divisas para o exterior;

- Acórdão n.º 949/00/4ª: a importadora capixaba comercializou com a Autuada apenas uma pequena parte de toda a carga importada (as importações não foram realizadas exclusivamente para a Autuada), o que teria descaracterizado a acusação fiscal de importação indireta, e os despachos aduaneiros ocorreram no Espírito Santo, enquanto na presente autuação ocorreram em São Paulo, não tendo as mercadorias sequer transitado por aquele Estado, onde se localiza a importadora Barter Ltda.;

- Acórdão n.º 970/00/5ª: não constavam nos autos quaisquer documentos vinculando a importação ao estabelecimento autuado, e somente parte (12%) da mercadoria importada destinou-se a Minas Gerais;

- Acórdão n.º 13.874/00/2ª: a importadora capixaba possuía espaço físico compatível com as distribuições que realizava, e o Fisco também não esclareceu se toda a mercadoria importada teria vindo para Minas Gerais e, ainda, se toda para o estabelecimento autuado;

- Acórdão n.º 14.459/00/1ª: houve a emissão de nota fiscal “por conta e ordem de terceiro”, antes de a Autuada receber as mercadorias, e uma “declaração”, considerada insuficiente, teria sido utilizada pelo Fisco para constatar a ocorrência de uma importação indireta;

- Acórdão n.º 14.612/00/1ª: o Fisco não apresentou elementos suficientes que comprovassem a destinação prévia da mercadoria importada ao contribuinte autuado, tendo se baseado apenas em uma autorização do despachante aduaneiro no sentido de que a mercadoria fosse entregue à transportadora apenas sete dias após o registro da DI;

- Acórdão n.º 14.615/00/1ª: houve a acusação fiscal de “recebimento de mercadoria”, o que ainda não havia ocorrido, enquanto a remessa desta para o contribuinte autuado teve como natureza da operação “armazenamento” e não “venda”;

- Acórdão n.º 14.515/00/1ª: houve a acusação fiscal de “recebimento de mercadoria”, o que ainda não havia ocorrido, tendo a decisão entendido que a entrada física da mercadoria teria ocorrido no estabelecimento do importador, localizado no Paraná;

- Acórdãos n.º 931/00/4ª, 930/00/4ª e 938/00/4ª: todas as decisões foram revertidas no sentido da manutenção do feito fiscal, conforme, respectivamente,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdãos n.º 2.347/01/CE, 2.345/01/CE e 2.346/01/CE. Aliás, todos dizem respeito às empresas Sotreq S/A e Barter Ltda.

Entretanto, relativamente ao Acórdão n.º 13.641/00/2ª a decisão houve por bem excluir a Coobrigada do pólo passivo da obrigação tributária, tendo em vista a falta de prova de sua participação no ilícito fiscal, o que, entretanto, não ocorreu na presente autuação.

Diante disso, reputa-se atendida a condição do inciso I do art. 138 da CLTA/MG, cumprindo-se a exigência de preenchimento cumulativo das condições, conforme previsto no *caput* do referido artigo. Via de conseqüência, configuram-se os pressupostos de admissibilidade para o Recurso de Revista.

Cumprido ressaltar que, de acordo com o § 1º do artigo 138, CLTA/MG, apenas o conhecimento da referida matéria deve ser devolvido à Câmara Especial.

Primeiramente temos que os valores aqui exigidos, concernentes a uma Declaração de Importação de 13-3-96, não constam do PTA n.º 01.000135055-11, não obstante este ter abrangido a data em questão (da mesma forma as exigências de outras sete autuações, listadas à fl. 16 do referido PTA).

Naquela autuação, além da base de cálculo do imposto ter sido acrescida das despesas aduaneiras, houve o estorno dos créditos atinentes às operações interestaduais.

A autuação em questão originou-se da constatação de que a empresa Sotreq S/A efetuou a importação de uma mercadoria através da empresa Barter Ltda., localizada em Vitória-ES.

Não obstante a Declaração de Importação ter sido registrada em nome desta, evidenciou-se a presente irregularidade tendo em vista a Guia de Importação, de fl. 20, o documento do frete de Yokohama-Japão para Santos, de fl. 26, e a embalagem do produto, nessa remessa do exterior, conforme fl. 18, apontarem a Sotreq S/A como a efetiva importadora, conforme já destacado na decisão ora guerreada.

A existência do prévio objetivo de destinar a mercadoria para outra empresa também restou clara pela “declaração” de fl. 25, onde se pode observar que já se sabia que a mercadoria importada sequer transitaria pelo Espírito Santo.

Ressalte-se que o artigo 14 do Capítulo VII da Portaria DECEX 08/91 admite que a consignatária, no caso a Barter Ltda., seja diversa da importadora:

“Art. 14 – Nas operações de empresas integrantes do Sistema FUNDAP poderá ser designado Consignatário diferente do Importador”.

Por sua vez, o artigo 155, § 2º, inciso IX, alínea “a”, da CF/88; o artigo 95, alínea “d”, RICMS/91; o artigo 5º, § 1º, item 5, Lei nº 6763/75; e a Instrução Normativa DLT/SRE nº 02/93 respaldam o procedimento do Fisco.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Insta mencionar que o conhecimento de transporte, ao contrário do alegado, não faz “prova de propriedade”.

De acordo com Fran Martins, “não deve o contrato de transporte ser confundido com a compra e venda... O conhecimento, assim, não transfere a propriedade da coisa, dando apenas o direito ao destinatário ou ao portador, quando traz essa cláusula, *a receber a coisa do transportador.*” (Contratos e Obrigações Comerciais, Rio de Janeiro, Forense, 14ª edição, p. 213/214).

Aliás, o próprio artigo 422 do Regulamento Aduaneiro, transcrito pelas Recorrentes, menciona que o conhecimento de carga faz “prova de posse ou propriedade”.

Quanto à fatura comercial, não é somente “indicativa da conclusão do negócio em matéria de preço praticado”, conforme as Recorrentes, pois deve ter várias outras indicações, como condições de pagamento, quantidade e peso dos volumes, e nome e endereço do exportador e do importador, conforme disposto no artigo 426 do Regulamento Aduaneiro.

Conclui-se, então, que deve ser excluída do pólo passivo da obrigação a empresa Coobrigada (Barter Ltda.), pois, além de a responsabilidade de recolhimento do ICMS atinente à importação recair na empresa Sotreq S/A, não restou comprovada a sua participação no ilícito fiscal.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revista. No mérito, pelo voto de qualidade, deu-se provimento parcial ao mesmo para excluir do pólo passivo da obrigação tributária a Coobrigada Barter Ltda., reformando parcialmente a decisão “a quo”, no tocante à sujeição passiva. Vencidos os Conselheiros Roberto Nogueira Lima, Cleusa dos Reis Costa e Francisco Maurício Barbosa Simões que lhe negavam provimento. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. José Ribeiro da Silva Arantes e, pela Fazenda Estadual, a Dra. Nardele Débora Carvalho Esquerdo. Participaram do julgamento, além dos mencionados e dos signatários, o Conselheiro Wagner Dias Rabelo.

Sala das Sessões, 30/07/01.

José Luiz Ricardo
Presidente

Windson Luiz da Silva
Relator

Msvp/br