

A. I. Nº - 124157.0811/09-6
AUTUADO - BOMPREGO BAHIA SUPERMERCADOS LTDA.
AUTUANTE - ANTONIO JOSÉ DOS SANTOS
ORIGEM - IFMT-DAT/METRO
INTERNET - 27. 09. 2010

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0262-01/10

EMENTA: ICMS. NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. Nas operações de importação de mercadorias do exterior, sempre que houver a transmissão da propriedade das mercadorias importadas sem que elas transitem pelo estabelecimento importador, o imposto caberá ao Estado onde estiver situado o estabelecimento em que ocorrer a entrada física das mercadorias. Entretanto, a lei atribui a responsabilidade pelo pagamento do imposto ao estabelecimento importador e não ao destinatário final das mercadorias. Lançamento nulo por ilegitimidade passiva do autuado, ao teor do disposto no art. 18, IV, “b”, do RPAF/99. Auto de Infração **NULO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe foi lavrado, em 21/01/10, para exigir ICMS, no valor de R\$ 17.988,33, em razão da “falta de recolhimento do ICMS sobre importação, relativo a mercadorias e/ou bens procedentes do exterior, destinados fisicamente a este Estado, no caso do importador ser estabelecido em outra Unidade da Federação e o desembaraço aduaneiro ocorrer ou não em Estado diverso de seu domicílio.”

O autuado apresenta defesa (fls. 26 a 36) e, preliminarmente, suscita a nulidade do Auto de Infração por ilegitimidade passiva, nos termos do art. 18, IV, “b”, do RPAF/99. Assevera que as mercadorias em tela, descritas na Declaração de Importação nº 10/0084371-0 (fl. 51), foram importadas e adquiridas pela empresa BOMPREGO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA., localizada na cidade do Recife-PE, CNPJ 13.004.510/0001-89 e Inscrição Estadual 104302 (fls. 52 e 53). Além desses documentos já citados, o autuado acosta ao processo fotocópia de Comprovante de Validação – Desembaraço Aduaneiro (fls. 54 e 55) e de DANFes (fls. 56 a 59).

Reitera que a BOMPREGO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA., CNPJ 13.004.510/0001-89, importou e recebeu fisicamente as mercadorias descritas na DI nº 10/0084371-0. Diz que, dessa forma, no momento da entrada física das mercadorias no estabelecimento da importadora, encerrou-se a operação de importação. Aduz que, só posteriormente, em uma operação interestadual, as citadas mercadorias foram enviadas para a empresa BOMPREGO BAHIA SUPERMERCADOS LTDA., CNPJ 97.422.620/0001-50, conforme os DANFes nºs 205 e 206 (fls. 58 e 59).

Diz que, nos termos do art. 155, § 2º, IX, “a”, da Constituição Federal, o ICMS incidente sobre a importação tratada na DI nº 10/0084371-0 é da competência do Estado de Pernambuco e, portanto, o sujeito passivo da relação jurídico-tributária é o BOMPREGO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA., CNPJ 13.004.510/0001-89, o que acarreta a nulidade do Auto de Infração. Para corroborar a sua tese, transcreve o disposto no art. 18, IV, “b”, do RPAF/99 e cita decisão deste CONSEF.

O autuado afirma que a multa indicada no Auto de Infração, no percentual de 60%, é excessiva e ultrapassa o limite da razoabilidade. Aduz que, além de atentatória

confisco e da capacidade contributiva, a pena agride o patrimônio do impugnante e, portanto, não pode ser aplicada. Cita jurisprudência e doutrina, tudo para embasar seus argumentos.

Após transcrever o disposto no art. 112 do CTN e citar jurisprudência, o autuado diz que a autuação está maculada de ilegalidade, porém, se houver qualquer dúvida por parte dos julgadores, solicita que se aplique a interpretação mais favorável ao contribuinte.

Ao finalizar sua defesa, o autuado requer que o sejam decretadas a nulidade e a improcedência do Auto de Infração. Pede que, caso assim não entende este colegiado, a multa seja excluída da autuação ou, no mínimo, reduzida. Protesta por todos os meios de prova admitidos em direito, bem como a juntada posterior de provas, perícia e diligência fiscal-contábil.

Na informação fiscal, fls. 64 a 73, o autuante transcreve dispositivos do RICMS-BA e da LC 87/96 e, em seguida, faz uma breve síntese dos argumentos defensivos.

Prosseguindo em sua informação, destaca que o CTCR nº 88975 (fl. 6) e o Manifesto de Cargas nº 14145/26701 (fl. 19) emitidos pela Limeira Logística e Armazéns Gerais Ltda., comprovam que as mercadorias foram carregadas no Porto de Suape, na cidade de Ipojuca-PE, distante 57 quilômetros de Recife, onde está localizado o BOMPREGO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA. (fl. 63). Frisa que os documentos do transporte da carga provam que o destinatário das mercadorias era o “BOMPREGO BAHIA S/A, CNPJ 097.422.620/0001-50, Inscrição Estadual nº 40.721.448, com endereço à Rodovia Salvador BR 324 KM 7,8 – Pirajá em Salvador/BA”.

Frisa que, após o desembaraço aduaneiro, as mercadorias foram enviadas para Salvador-BA, sem transitar pelo estabelecimento do importador, conforme o CTCR nº 88975 e o Manifesto de Cargas nº 14145/26701. Menciona que segundo esses documentos se tratava de uma “Transferência de Carga Fechada”. Diz que não foram trazidos aos autos argumentos ou documentos que pudessem descaracterizar a condição do autuado de responsável pelo pagamento do ICMS em questão. Ao final, solicita que o Auto de Infração seja julgado procedente.

VOTO

No Auto de Infração em epígrafe, o autuado foi acusado de ter deixado de recolher ICMS incidente sobre importação de mercadorias procedentes do exterior, destinadas fisicamente a este Estado, estando o importador estabelecido no Estado de Pernambuco, onde ocorreu o desembaraço aduaneiro das citadas mercadorias.

O autuado, preliminarmente, suscitou a nulidade do Auto de Infração por ilegitimidade passiva, pois o adquirente e importador das mercadorias era o estabelecimento localizado no Estado de Pernambuco, ao passo que o Auto de Infração foi lavrado contra o estabelecimento baiano.

Ao dispor sobre operações de importação de mercadorias do exterior, o § 1º do artigo 573 do RICMS-BA, prevê que “O imposto será recolhido pelo importador, em favor da unidade federada em cujo território tiver ocorrido a entrada física das mercadorias ou bens, por meio de documento de arrecadação previsto em sua legislação ou da Guia Nacional de Recolhimento de Tributos Estaduais (GNRE)”.

Ao examinar a Declaração de Importação nº 10/0084371-0 (fl. 51) e o correspondente Comprovante de Importação (fl. 10), constato que as mercadorias objeto do presente Auto de Infração foram adquiridas e importadas por BOMPREGO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA., CNPJ 13.004.510/0001-89, estabelecido na cidade de Recife-PE, onde ocorreu o desembaraço aduaneiro das mercadorias. Tem-se, portanto, uma situação em que as figuras do adquirente e do importador se fundem em uma única pessoa, não havendo, assim, de se cogitar da hipótese de importação por conta e ordem de terceiros.

O fato apurado – uma operação em que o desembaraço aduaneiro ocorreu em Pernambuco, onde estava estabelecido o adquirente e importador da mercadoria, não se conforma perfeitamente ao previsto no § 1º do artigo 573 do RICMS-BA e, em con-

da relação jurídico-tributária é o BOMPREÇO SUPERMERCADOS DO NORDESTE LTDA., CNPJ 13.004.510/0001-89, estabelecido na cidade de Recife-PE.

Considerando que o Auto de Infração em comento foi lavrado contra o BOMPREÇO BAHIA SUPERMERCADOS LTDA., CNPJ 97.422.620/0001-50, fica caracterizada a ilegitimidade passivo do autuado, o que macula de nulidade o lançamento tributário. Dessa forma, acolho a preliminar suscitada na defesa, para declarar a nulidade do Auto de Infração. Em consequência, deixo de adentrar no mérito da lide.

Pelo acima exposto, voto pela NULIDADE do Auto de Infração, por ilegitimidade passiva, ao teor do disposto no art. 18, IV, “b”, do RPAF/99.

Nos termos do art. 21 do RPAF/99, represento à autoridade competente para que seja programada ação fiscal junto ao estabelecimento adquirente importador das mercadorias, para exigir o imposto efetivamente devido, a salvo de falhas e incorreções, observando que na apuração da base de cálculo foram incluídas despesas que não estão previstas no art. 58 do RICMS-BA.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por decisão unânime, julgar **NULO** o Auto de Infração número **124157.0811/09-6**, lavrado contra **BOMPREÇO BAHIA SUPERMERCADOS LTDA.**

Representa-se à autoridade competente no sentido de programar ação fiscal junto ao estabelecimento adquirente importador das mercadorias, para exigir o imposto efetivamente devido, a salvo de falhas e incorreções.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de setembro de 2010.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR