

Acórdão: 14.946/01/1^a
Impugnação: 40.010101337-18
Impugnante: Souza Cruz S/A
Proc. Sujeito Passivo: Fabiana Kiwsy Rego Prado Velasco/Outros
PTA/AI: 16.000040941-97
Inscrição Estadual: 702.000.747.2057
Origem: AF/Uberlândia
Rito: Ordinário

EMENTA

RESTITUIÇÃO - TAXA DE EXPEDIENTE - Pedido de restituição de taxa de expediente paga para fins de impugnação nos termos do artigo 94, inciso I, alínea “b”, da CLTA/MG. Evidenciado nos autos que o valor do crédito tributário pago não atingiu 6500 UFIRS, de acordo com a Tabela Anexa à Lei n.º 6.763/75, item 2.21, reconhece-se à Impugnante o direito à restituição pleiteada.

RESTITUIÇÃO - ICMS E MULTAS - Pedido de restituição do ICMS, MR e MI relativo ao transporte de mercadoria acobertado de documentação fiscal inidônea. Evidenciado nos autos tratar-se de mercadoria de procedência e destino do Estado do Rio de Janeiro, com simples trânsito pelo território mineiro, reconhece-se à Impugnante a direito à restituição do ICMS e MR, nos termos do artigo 41, inciso I, da CLTA/MG. Mantida a MI pelo transporte irregular.

Impugnação parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

Versa o presente Processo Tributário Administrativo sobre o Requerimento de Restituição de Tributo, decorrente do recolhimento aos cofres do Estado de Minas Gerais da importância de R\$ 5.551,91, a título de ICMS e acréscimos legais tendo em vista a imputação fiscal de irregularidade das notas fiscais que acobertavam o transporte das mercadorias.

Alega a Requerente que ao remeter mercadorias de estabelecimento situado no Estado do Rio de Janeiro para outro estabelecimento situado no mesmo Estado, além de observar as regras dispostas no Regime Especial n.º 061 concedido pelo Estado do Rio de Janeiro, adota percurso que passa pela cidade de Além Paraíba no Estado de Minas Gerais. Aduziu ainda que referido Regime Especial permite a utilização do campo ‘data da saída’ para indicação da data prevista para entrega dos produtos aos destinatários, e o fisco mineiro ao examinar sua documentação entendeu existir irregularidade com relação à data de saída das notas fiscais que emitiu, promovendo o

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

lançamento do imposto e acréscimos legais, além de reter a mercadoria e somente liberá-la após o recolhimento do valor julgado devido.

Nos termos do Despacho de fls. 82/84, no entanto, o referido pedido fora indeferido, conseqüentemente a Requerente apresenta, por seu procurador regularmente constituído, de acordo com o parágrafo único do artigo 41 da CLTA/MG (“Do despacho que indeferir pedido de restituição cabe impugnação, observado o disposto no Capítulo IV do Título V”) Impugnação, às fls. 90/92 dos autos, aos seguintes fundamentos:

- afirma que remeteu mercadorias do estabelecimento situado no estado do Rio de Janeiro para outro estabelecimento situado no mesmo estado, com observância das regras dispostas no Regime Especial n.º 061 concedido pelo Estado do Rio de Janeiro, ou seja, utilizou o campo ‘data da saída’ para indicação da data prevista para entrega dos produtos aos destinatários;

- para fazer esta entrega adota percurso que passa pela cidade de Além Paraíba no Estado de Minas Gerais, e a fiscalização mineira ao examinar sua documentação entendeu que as notas fiscais estavam com data de saída posterior a ação fiscal, considerando-as inidôneas;

- suas mercadorias, mesmo não estando em situação irregular, foram retidas, sendo liberadas somente após o recolhimento do valor considerado devido pelo fisco mineiro;

- o Estado de Minas Gerais reconheceu aplicação das regras do Regime Especial n.º 061 concedido pelo Rio de Janeiro para o trânsito de mercadorias em território mineiro;

- mesmo tendo esse reconhecimento se concretizado após a ação fiscal é absurda a cobrança ora questionada pois sua operação foi realizada de acordo com as regras deste Regime Especial, e não era devido imposto algum ao Estado de Minas Gerais pois o destino das mercadorias era o Rio de Janeiro. Caso a dívida fosse considerada legal estaria recolhendo imposto em duplicidade.

Ao final, requer revisão dos autos e verificação de que, nos termos da CLTA/MG, faz “jus” à devolução da taxa em comento.

A fiscalização manifesta-se às fls. 127/129 dos autos, aos seguintes fundamentos:

- o pagamento do crédito tributário foi exigido tendo em vista o transporte de mercadorias com nota fiscal inidônea, nos termos do inciso VIII do RICMS/MG;

- transcreve o artigo 11 da Lei Complementar n.º 87/96 e cita o artigo 33, §1º, item 1, letra d, os quais definem como local e estabelecimento responsáveis aqueles onde a mercadoria irregular é encontrada;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- a Impugnante somente possuía regime especial dentro do Estado do Rio de Janeiro, além disso, o requerimento do reconhecimento formal deste regime apenas foi feito após a ação fiscal.

Por fim, propugna pela improcedência da Impugnação.

A Auditoria Fiscal solicita diligências à fl. 131, que resultam nas manifestações de fls. 134/228 e, em parecer de fls. 230/233, opina pela procedência parcial da Impugnação.

DECISÃO

Versa o presente Processo Tributário Administrativo sobre o Requerimento de Restituição de Tributo, decorrente do recolhimento aos cofres do Estado de Minas Gerais da importância de R\$ 5.551,91, a título de ICMS e acréscimos legais tendo em vista a imputação fiscal de irregularidade das notas fiscais que acobertavam o transporte das mercadorias realizado.

Inicialmente, evidenciam-se cabíveis algumas considerações acerca da operação realizada pela Impugnante. Temos que esta observa que um de seus estabelecimentos situados no Estado do Rio de Janeiro estava destinando para outra unidade sua, neste mesmo estado, mercadorias, sendo que para este transporte era necessário o trânsito pela cidade de Além Paraíba, no Estado de Minas Gerais. E foi nesta etapa da circulação da mercadoria que foi autuada pela fiscalização.

Cita a Impugnante a existência do Regime Especial n.º 061 concedido pelo Rio de Janeiro o qual autoriza diversas ações por parte de seus contribuintes, dentre elas a utilização do campo 'data da saída' para indicação da data prevista para entrega dos produtos aos destinatários.

Dos fatos e das provas trazidos aos autos constatamos efetivamente a remessa das mercadorias entre estabelecimentos do Rio de Janeiro apenas com trânsito em Minas Gerais. Contudo, é importante destacar que a ação fiscal ocorreu em 18 de maio de 2001, enquanto constava como data de saída na nota fiscal 19 de maio de 2001, ou seja, verificou-se uma irregularidade no documento fiscal, a qual nos termos do RICMS/MG torna-o inidôneo.

"Art. 134 - Considera-se inidôneo o documento:

.....

VIII - sem datas de emissão e saída, com datas de emissão e saída rasuradas ou cujas datas de emissão e/ou saída sejam posteriores à da ação fiscal;

....."

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A fiscalização ao se deparar com referida irregularidade, data de saída posterior à ação fiscal, entendeu indispensável autuar a Contribuinte e conseqüentemente exigir-lhe o imposto devido acrescido das cominações legais.

A Impugnante alega em sua defesa que seus estabelecimentos situados no Rio de Janeiro promovem a emissão de suas notas fiscais de acordo com o Regime Especial n.º 61 concedido por este Estado, o qual em sua Cláusula 3.1.1 determina que:

“Terá prazo de validade de 10 dias contados da data de emissão, apontando no campo data da saída, tão apenas o dia previsto para a realização da entrega da mercadoria no varejo.”

No tocante ao citado Regime Especial faz-se necessário destacar que o mesmo por ter sido concedido pelo Estado do Rio de Janeiro somente tem aplicação nos limites territoriais do mesmo, salvo quando outro estado com ele anuir. Minas Gerais apenas anuiu a este regime, em 20 de dezembro de 1999, portanto após a autuação fiscal que ensejou o presente Pedido de Restituição. Desta forma, no momento em que referida mercadoria estava em trânsito no território mineiro, este regime não era conhecido pelo Fisco de nosso estado, nem tinha sua aplicação assegurada aqui. Após esta anuência, assegurou-se a aplicação das regras do Regime Especial do Rio de Janeiro n.º 61 em Minas Gerais para efeito de trânsito de mercadoria em seu território. Cumpre ressaltar as disposições contidas no artigo 102 do Código Tributário Nacional:

“Art. 102- A legislação tributária dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios vigora, no País, fora dos respectivos territórios, nos limites em que lhe reconheçam extraterritorialidade os convênios de que participem, ou do que disponham esta ou outras leis de normas gerais expedidas pela União.”

No momento da fiscalização não era possível invocar a anuência acima explicitada visto que ela ainda não existia, e no texto que deferiu o pedido de anuência nada foi dito acerca de uma possível aplicação retroativa.

Devidamente caracterizado o simples trânsito das mercadorias pelo Estado de Minas Gerais e, da mesma forma, não contestadas sua procedência e destino, temos que o fato gerador do ICMS ocorreu no Estado do Rio de Janeiro. Desta forma, entendemos que a obrigação de pagar o imposto deve ser consumada no Estado último e não em Minas Gerais.

As disposições da Lei n.º 6.763/75 que determinam ser o local da operação aquele em que se encontrar a mercadoria em situação irregular só é aplicável quando evidenciada a má-fé ou, no mínimo, quando do conjunto de provas dos autos não resultar a certeza da procedência e/ou do destino das mercadorias. Não nos parece ser este o caso dos presentes autos, diante principalmente do já citado Regime Especial posteriormente convalidado por Minas Gerais.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No entanto, dita anuência posterior ao Regime Especial não é suficiente para eximir a responsabilidade anteriormente reconhecida inclusive pela própria Impugnante, salvo disposição expressa no próprio despacho anuente o que inexistente.

Isto posto, evidencia-se correta a exigência de Multa Isolada e o direito da Impugnante à restituição do imposto indevidamente recolhido aos cofres mineiros e da respectiva Multa de Revalidação nos termos da CLTA/MG, vez que comprovada a não apropriação do ICMS destacado nas NF's emitidas pelo fisco mineiro.

Outrossim, impende acrescer ao montante a ser restituído o valor pago a título de taxa de expediente para julgamento do presente contencioso, segundo a alínea "c", inciso I, artigo 95 da CLTA/MG, uma vez que o valor cuja restituição se pleiteia não atinge 6500 UFIR, de acordo com a tabela A, anexa à Lei n.º 6.763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente a Impugnação, confirmando o direito à restituição do ICMS e da Multa de Revalidação pagos, bem como da Taxa de Expediente indevidamente recolhida. Vencidos, em parte, os Conselheiros João Inácio Magalhães Filho que concordava também com a restituição da Multa Isolada e José Luiz Ricardo que só concordava com a devolução da Taxa de Expediente. Participaram do julgamento, além dos signatários e dos supra qualificados, o Conselheiro José Eymard Costa (Revisor).

Sala das Sessões, 12/06/01.

José Luiz Ricardo
Presidente

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora

LMMP/GGAB/ES