

Acórdão: 18.308/07/3^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010118400-21
Impugnante: Banco Rural S/A
Coobrigado: Abissamra & Abissamra Ltda EPP
Proc. S. Passivo: Werther Botelho Spagnol/Outro(s)
PTA/AI: 02.000211000-35
CNPJ: 33124959/0025-65 (Autuado)
Origem: DF/BH-5

EMENTA

MERCADORIA – TRANSPORTE DESACOBERTADO. Constatação de transporte de mercadorias (tampos de granito) desacompanhadas de documentos fiscais hábeis ao devido acobertamento na forma da legislação. Mesmo após a oportunidade concedida pela Câmara para comprovação de que as mercadorias integravam o ativo da empresa, tal prova não foi produzida nos autos, tornando inaplicável as regras contidas na Resolução n.º 3.111/00. Mantidas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, capituladas, respectivamente, nos artigos 56, inciso II e 55, inciso X, ambos da Lei n.º 6.763/75. Infração caracterizada. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Versa o presente lançamento acerca da imputação fiscal de transporte de mercadoria desacobertada de documentação fiscal própria.

Narra o Auto de Infração que, em 13 de janeiro de 2006, foi abordado no Posto Fiscal Roberto Francisco de Assis, no município de Juatuba/MG, o veículo placa MVB 8907 de propriedade do Sr. Fernando Luis Gomes da Silva, transportando tampos de mesa em granito de propriedade do Autuado, conforme documento de fl. 07, acompanhados por uma minuta de despacho, em desacordo com a Resolução n.º 3.111/00, em seu artigo 1º, inciso III, alínea “a”.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, capituladas, respectivamente, nos artigos 56, inciso II e 55, inciso II, ambos da Lei n.º 6.763/75.

Após apresentação de Impugnação pelo Sr. Fernando Luis Gomes da Silva, na qual sustenta que já havia alienado o veículo que transportava a mercadoria objeto da autuação para a empresa Abissamra & Abissamra Ltda., desde 19 de agosto de 2005, o Fisco, às fls. 71 e 76, favoravelmente à sua exclusão do Auto de Infração,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

reemite o Auto de Infração conforme fls. 77/79, elegendo como Coobrigada a Abissamra & Abissamra Ltda.

É concedida então oportunidade à nova Coobrigada, para apresentação de Impugnação, que se manifesta à fl. 92. Entretanto, à fl. 102, o Fisco estadual manifesta-se através do Termo de Desistência de Impugnação, declarando a Abissamra & Abissamra Ltda. desistente da impugnação pela não apresentação do comprovante de recolhimento da Taxa de Expediente, conforme determina o item 2.21 da Tabela A anexa à Lei nº 6.763/75.

Inconformado, o Autuado apresenta, tempestivamente e por procuradores regularmente constituídos, Impugnação às fls. 37/46, em síntese, aos argumentos que se seguem:

- é instituição financeira de direito privado possuindo como objeto social a prática de operações ativas, passivas e acessórias inerentes às respectivas carteiras autorizadas, inclusive de câmbio;

- por meio da ação de busca e apreensão movida contra a empresa Cass & JL Indústria e Comércio de Pedras Ltda., obteve a propriedade das mercadorias objeto da presente autuação, conforme se verifica nos mandados de busca e apreensão expedidos pelo Juízo Distrital de Itajobi/SP;

- ato contínuo, conforme Autorização de Transporte e Minuta de Despacho, determinou a remessa de tais mercadorias para seu estabelecimento localizado em Lagoa Santa/MG, quando, em 13/01/06, ocorreu a autuação;

- o lançamento é totalmente equivocado, pois, além de não ocorrer o fato gerador do ICMS na operação, sequer é contribuinte do imposto e, para que ocorra o fato gerador do ICMS, é mister que a circulação de mercadorias seja praticada por contribuinte do referido imposto;

- por ser instituição financeira, não pratica com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial operações ou prestações definidas como fato gerador do ICMS;

- a remessa das tampas de mesa de granitos entre seus estabelecimentos não possui intuito comercial, sendo estranha ao seu objeto social a referida operação;

- a operação autuada tem como único objetivo ressarcir-la de prejuízos anteriormente incorridos na execução de suas atividades operacionais;

- entendeu a fiscalização que no presente caso, em virtude de as mercadorias não estarem identificadas por gravação ou etiquetas como pertencentes ao seu patrimônio, sua transferência entre os estabelecimentos se deu em desacordo com a Resolução n.º 3.111/00, mas foi emitida Minuta de Despacho, contendo a descrição das mercadorias com todas as informações a elas relativas, tais como número, quantidade, espécie, peso, valor para seguro de carga, destinatário, etc., permitindo, assim, sua perfeita identificação;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- a análise de tal documento, juntamente com os mandatos de busca e apreensão que também comprovam a propriedade das mercadorias remetidas, demonstra que a operação autuada se trata da transferência de bens entre estabelecimentos bancários e, inobstante a ausência de gravação ou etiquetagem das mercadorias, em obediência ao princípio da verdade material, há que se convir que a hipótese em análise se adequa inteiramente ao caso de dispensa da exigência fiscal;

- na eventualidade de não serem acolhidos os argumentos anteriores, considerando que a multa impugnada é pelo descumprimento de obrigação acessória, considerando que não há reincidência na prática da suposta infração, considerando ainda, a sua boa fé e a ausência de prejuízo para o Fisco, uma vez que não há incidência de ICMS sobre a operação, estão presentes todos os requisitos necessários ao acionamento do permissivo previsto no § 3º, do artigo 53 da Lei nº 6.763/75, devendo este Conselho cancelar totalmente a multa isolada ora combatida.

Ao final, requer seja julgada procedente a impugnação.

O Fisco se manifesta às fls. 68/72, refutando os argumentos de defesa, sob os seguintes fundamentos:

- o feito fiscal está calcado na legislação vigente, nos procedimentos fiscais geralmente aceitos e especialmente na Resolução nº 3.111/00;

- as mercadorias transportadas eram tampos de mesas e não mesas de trabalho completas, não possuíam etiquetas identificadoras como pertencentes ao patrimônio da instituição e foram recebidas como dação em pagamento de execução de dívidas contraídas por seu cliente Cass & JL Indústria e Comércio de Pedras Ltda.;

- a SEF/MG ao editar a Resolução n.º 3.111/00, na verdade queria contemplar aqueles casos de mera movimentação de bens de uso e consumo ou pertencente ao ativo permanente da instituição, o que não se aplica a este caso;

- mesmo tratando-se de mercadorias arrestadas para pagamento de dívidas, por si só, não exime a operação da competente emissão de documentos fiscais;

- o próprio Impugnante reconhece que as mercadorias descritas na minuta não atendem à Resolução nº 3.111/00;

- quanto à aplicação do permissivo legal aventado, também não se aplica, pois, não existem provas de que o ICMS devido na operação anterior e mesmo nesta (mercadoria advinda de outro Estado), tenha sido recolhido.

Ao final, pede pela procedência do lançamento.

A 2ª Câmara de Julgamento, em sessão realizada em 24 de abril de 2007, por maioria de votos, exara despacho interlocutório para que o Impugnante comprove documentalmente a destinação dada aos tampos de mesa, objeto da autuação e, caso tenha havido qualquer operação com os mesmos, a que título foi realizada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Impugnante comparece novamente aos autos, por meio de seus procuradores devidamente constituídos, às fls. 114/119, reiterando os argumentos da Impugnação, principalmente de que as mercadorias tratam-se de ressarcimento de um contrato não cumprido e estavam sendo transportadas para seu próprio estabelecimento.

O Fisco também retorna aos autos afirmando que o Autuado se mantém distante do foco do despacho interlocutório, limitando-se a repetir os argumentos apresentados em sua pela impugnatória.

DECISÃO

Compete à Câmara a análise do presente lançamento o qual versa sobre a imputação fiscal de transporte de mercadoria desacobertada de documentação fiscal própria pelo que lavrou-se o Auto de Infração em epígrafe para formalizar as exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, capituladas, respectivamente, nos artigos 56, inciso II, e 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75.

Uma vez tratar-se a questão posta de matéria fática, importante descrever a situação narrada no Auto de Infração. Assim tem-se que, em 13 de janeiro de 2006, foi abordado no Posto Fiscal Roberto Francisco de Assis, no município de Juatuba/MG, o veículo MVB 8907-60, transportando tampos de mesa em granito avaliados com base em orçamento apresentado por Monte Belo Ltda., conforme documento de fl. 16.

Ressalte-se que o valor arbitrado das mercadorias não foi contestado pelo Impugnante, tampouco há nos autos discussão quanto a ser a propriedade das mercadorias do ora Impugnante.

As mercadorias objeto da autuação estavam sendo transportadas acompanhadas por uma “Minuta para Despacho” emitida pelo Impugnante.

Tais mercadorias foram apreendidas judicialmente, conforme despacho do MM Juiz da Vara Distrital de Itajobi – São Paulo, em ação movida pelo Banco Rural S/A contra a empresa Cass & JK Indústria e Comércio de Pedras Ltda., em 22 de agosto de 2003.

Segundo informações do transportador as mercadorias seriam depositadas em Belo Horizonte, na empresa Las Casas Ltda., para posterior comercialização.

Ademais, acompanhando o transporte das mercadorias, encontrava-se o Senhor Túlio Marques Andrade, um dos sócios da empresa Las Casas Ltda. e Probus Engenharia Comércio e Indústria Ltda., que tomou as providências necessárias para a liberação das mercadorias.

Estas situações, todas elas descritas no campo “Relatório” do Auto de Infração, não foram contestadas nos presentes autos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Importante frisar, apesar de já destacado no relatório desta decisão, que o Sr. Fernando Luis Gomes da Silva, compareceu aos autos, na qualidade de Coobrigado com a Impugnação de fls. 27/31, alegando, em resumo, que não poderia figurar no pólo passivo da obrigação tributária, pois já havia alienado o veículo objeto da autuação fiscal a empresa Abissamra & Abissamra Ltda..

Por este motivo, o Auto de Infração foi reformulado retirando-se o Senhor Fernando Luis Gomes da Silva da condição de Coobrigado e elegendo a Abissamra & Abissamra Ltda. que, embora tenha apresentado impugnação, a mesma não foi acatada por falta de recolhimento da taxa de expediente e não será aqui apreciada.

Analisando o mérito das exigências, cumpre destacar que o feito fiscal está calcado na legislação vigente e, especialmente, na Resolução nº 3.111/00, que determina no seu artigo 1º, inciso III, letra “a”, *in verbis*:

“RESOLUÇÃO Nº 3.111, DE 01 DE DEZEMBRO DE 2000

Trata da ação fiscal relacionada com a movimentação de bens ou mercadorias em transferência nos casos que especifica.

O SECRETÁRIO DE ESTADO DA FAZENDA DE MINAS GERAIS, no uso de suas atribuições e considerando a conveniência de se evitar a instauração de ações fiscais relacionadas com ocorrências que não se caracterizam como fatos geradores do ICMS, sobretudo quando envolvam pessoas não definidas como contribuintes do imposto, e não se mostram prejudiciais às atividades de fiscalização e controle exercidas pela Secretaria de Estado da Fazenda, RESOLVE:

Art. 1º - Não será objeto de exigência fiscal a movimentação física dos bens e mercadorias a seguir relacionados:

.....
III - em transferência, desde que os bens móveis estejam devidamente identificados, por gravação ou etiquetagem indelével, como pertencentes ao patrimônio da empresa ou instituição e a carga esteja acompanhada de guia de remessa emitida pelo remetente:

a - máquinas, equipamentos de automação, móveis e material de uso ou consumo, entre estabelecimentos bancários;

.....”

Neste sentido, embora seja incontestável nos presentes autos, o fato de que os materiais não estavam devidamente identificados, por gravação ou etiquetagem indelével, como pertencentes ao patrimônio do ora Impugnante, a Câmara, em face dos argumentos apresentados na Impugnação, concedeu nova oportunidade ao Defendente

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

para que este demonstrasse que efetivamente os tampos de mesa transportados pertenciam ao seu patrimônio.

Entretanto, nesta nova oportunidade, o Impugnante comparece aos autos, reitera seus argumentos de defesa, mas não apresenta nenhuma prova de que os tampos de mesa se caracterizassem como bens de seu patrimônio.

Assim, não há como ser aplicada a regra da Resolução n.º 3.111/00, acima transcrita, que estabelece claramente que não será objeto de exigência fiscal a movimentação física dos bens e mercadorias em transferência entre estabelecimentos bancários.

Não sendo feita tal prova, resta analisar os fatos e fundamentos existentes no presente processo.

Efetivamente, tem-se dos autos que estavam sendo transportados tampos de mesas e não mesas completas.

Também é claro nos autos que tais tampos de mesa não possuíam etiquetas identificadoras como pertencentes ao patrimônio do ora Impugnante, permitindo a conclusão de não se tratarem de mesas de trabalho e sim tampos de mesa (parte da mesa).

O Impugnante alega sempre que os tampos de mesa foram recebidos como pagamento de execução de dívidas contraídas por seu cliente Cass & JL Indústria e Comércio de Pedras Ltda. Este fato não é refutado pela Fiscalização. Entretanto, só e apenas este fato, não é suficiente para desconstituir as exigências fiscais.

Os tampos de mesa poderiam ser caracterizados como mercadorias ou poderiam, no futuro, até mesmo virar mesas de trabalho, depois de montados, aí sim passarem a pertencer ao patrimônio de uso normal do Banco.

No entanto, repita-se pela importância, foi ofertada oportunidade para o Impugnante demonstrar que esta situação teria se configurado, mas ele não alcançou trazer aos autos tal comprovação.

Este fato, aliado aos outros fatos existentes no presente processo, até mesmo aqueles descritos no Auto de Infração e não contestados de que um possível cliente dos tampos de mesa acompanhou a ação fiscal, conduzem à conclusão de que os tampos não se transformaram em mesas e não passarão a compor o patrimônio do Impugnante.

Ademais, como a própria Resolução n.º 3.111/00 determina, o Estado de Minas Gerais, por meio de tal norma, quis orientar seus administrados quanto a desnecessidade de autuação daqueles casos que, sabidamente, tratam-se de mera movimentação de bens de uso e consumo ou pertencente ao ativo permanente da instituição.

Este não é o caso, pois não ficou demonstrado nos autos que as mercadorias objeto da ação fiscal pertencem ao ativo permanente da empresa e, tampouco há

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

provas de que a operação com as mercadorias apreendidas tenha sido precedida da emissão de documentos fiscais.

Ademais, o próprio Impugnante reconhece que as mercadorias objeto da autuação não atendem os requisitos impostos pela Resolução nº 3.111/00.

As decisões citadas pelo Impugnante não se amoldam perfeitamente ao caso dos autos, pois nesta operação está claramente demonstrado não se tratar de bens pertencentes ao ativo permanente do Banco e sim, simples mercadorias arrestadas para pagamento de dívidas não quitadas em época própria.

No que tange ao argumento impugnatório com base no artigo 4º da Lei Complementar n.º 87/96, qual seja, de que o Defendente não se enquadraria na conceituação de contribuinte do ICMS, importante ressaltar que estavam sendo transportados inúmeros tampos de mesa de granito. O volume de mercadorias é um dos requisitos para caracterização da condição de contribuinte descrito no próprio artigo citado pelo Impugnante, senão veja-se o destaque feito no texto original:

“Art. 4º Contribuinte é qualquer pessoa, física ou jurídica, que realize, com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial, operações de circulação de mercadoria ou prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.”

Relativamente ao pedido de aplicação do permissivo legal disposto no §3º do artigo 53 da Lei n.º 6.763/75, cumpre ressaltar a impossibilidade de tal aplicação à luz das regras contidas no §5º do mesmo artigo, a saber:

“CAPÍTULO XIV

Das Penalidades

Art. 53 - As multas serão calculadas tomando-se como base:

.....

§ 5º - O disposto no § 3º não se aplica aos casos:

- 1) de reincidência;
- 2) de inobservância de resposta em decorrência de processo de consulta já definitivamente solucionada ou anotações nos livros e documentos fiscais do sujeito passivo;
- 3) em que a infração tenha sido praticada com dolo ou dela tenha resultado falta de pagamento do tributo.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

4) de imposição da penalidade prevista no inciso XXIV do art. 55 desta Lei;

5) de aproveitamento indevido de crédito;

6) de imposição da penalidade prevista na alínea "b" do inciso X do art. 54 desta lei." (grifos não constam do original)

Portanto, também quanto à aplicação do permissivo legal aventado, não assiste razão ao Impugnante, pois, não existem provas de que ICMS devido na operação anterior e mesmo nesta (mercadoria advinda de outro Estado) tenha sido recolhido.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Esteve presente à Sessão de Julgamento, pela Impugnante, Dr. Yuri Venturi. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros René de Oliveira e Sousa Júnior e André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 28/08/07

Edwaldo Pereira de Salles
Presidente/Revisor

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora