

Acórdão: 2.203/00/CE
Recurso de Revista: 40.50101163-15
Recorrente: Empresa de Transportes Asa Branca S/A
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Advogado: José Gustavo Dias e Outros
PTA/AI: 01.000125375-50
Inscrição Estadual: 067.015838.0141 (Autuada)
Origem: AF/Betim
Rito: Ordinário

EMENTA

Prestação de Serviço de Transporte Rodoviário de Cargas - Alíquota de ICMS - Utilização Indevida - Prestação Interestadual - Não Contribuintes - Serviços prestados a terminais de cargas, empresas não contribuintes do ICMS, com utilização indevida da alíquota interestadual(7% ou 12%). Infrações caracterizadas. Recurso de Revista não Provido. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

DA DECISÃO RECORRIDA

A autuação versa sobre o recolhimento a menor do ICMS incidente nas prestações de serviço de transporte de cargas, em operações interestaduais, destinadas a não contribuintes do imposto, tendo em vista que a Autuada se utilizou indevidamente de alíquotas reduzidas de 7% (sete por cento) e 12% (doze por cento).

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 414/00/6.^a, por unanimidade de votos, manteve integralmente as exigências fiscais de ICMS e MR (50%), no valor de R\$ 179.075,02.

DAS RAZÕES DA RECORRENTE

Inconformada, a Recorrente interpõe, tempestivamente, o presente Recurso de Revista (fls. 419/440), por intermédio de seu procurador regularmente constituído.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes Acórdãos indicados como paradigmas: 11.466/96/1.^a, 11.665/96/3.^a e 12.304/97/3.^a (cópias às fls. 481/492).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Nos aludidos Acórdãos, assevera, as Egrégias Câmaras julgadoras manifestariam o entendimento de que a simples comprovação de que o destinatários das operações interestaduais estariam inscritos, no cadastro específico dos seus respectivos estados, como contribuintes do ICMS, seria bastante para justificar a adoção das alíquotas reduzidas.

No entanto, a Colenda 6.^a Câmara, no Acórdão ora combatido, houvera entendido de maneira oposta, embora se tenha comprovado cabalmente que na quase totalidade dos casos - o que inclusive fora admitido pelo Fisco -, os destinatários tratavam-se de terminais de cargas, devidamente inscritos, nas unidades da Federação em que estabelecidos, como contribuintes do ICMS.

Ressalta que a Constituição Federal de 1988 determina a utilização da alíquota interestadual do ICMS quando a operação tiver como destinatário consumidor final figurado na condição de contribuinte do imposto.

Tece considerações acerca do fornecimento de inscrições no cadastro de contribuintes do ICMS, pelas Fazendas Públicas Estaduais, aos solicitantes interessados, asseverando que o processo para referida concessão finda com a certificação de que o requerente preenche os requisitos indispensáveis para caracterizá-lo como contribuinte do imposto.

Prossegue, dizendo que o lançamento sancionado pela decisão da Egrégia 6.^a Câmara, acabou por desconsiderar os procedimentos verificadores da condição de contribuintes dos destinatários, realizados pelos fiscos daquelas unidades da Federação, bem como deixou de produzir prova inequívoca em contrário, cujo ônus era da Fazenda Pública mineira.

Invoca o art. 112, do CTN, que sustenta ser aplicável às circunstâncias descritas, ainda mais diante do fato de que não lhe assiste o poder fiscalizatório, este reservado unicamente ao Fisco, estando, pois, limitada aos dados disponíveis em cada ocasião.

Reporta-se ao art. 55, § 4.^o, item 7, do RICMS/96, o qual, em seu juízo, conteria a juridicidade da classificação dos terminais de carga como contribuintes do ICMS.

Tem o tratamento dispensado aos terminais de carga como aquele mesmo reservado aos depósitos fechados e aos armazéns gerais -, sendo que, relativamente a estes últimos, reiteradamente viu-se reconhecida, por este Colendo Conselho, a qualidade de contribuintes do imposto. Para corroborar com tal afirmativa, acosta aos autos cópia do Acórdão n.^o 11.363/96/2.^a (fls. 493/498).

Argumenta que o fato de alguns terminais de cargas desconhecerem a sua condição de contribuintes do ICMS, e, por esta razão, não se encontrarem inscritos no respectivo cadastro do imposto, não lhes retira tal qualidade, porque a condição de contribuinte independe de estar a pessoa física ou jurídica legalmente constituída ou registrada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ressalta que os terminais de cargas estão intimamente ligados à circulação de mercadorias, circunstância que a eles defere a indispensabilidade de inscrever-se perante os fiscos estaduais.

Transcreve o art. 1.º, § 1.º, inciso V, da Lei Federal n.º 8.630/93, que circunscreve a atividade dos terminais de cargas como sendo a de movimentação de mercadorias, incumbência não contida no item 56, da lista de serviços sujeitos ao ISSQN. Logo, conclui que, pelo menos em tese, os terminais de cargas praticam operações que os sujeitam ao ICMS.

Salienta que fora punida de forma exacerbada pela eventual falta – admitida apenas para argumentar -, que lhe imputa o Fisco, incorrida sem que estivessem presentes as figuras do dolo, da fraude ou da intenção de sonegar.

Invoca a doutrina e a jurisprudência com o ânimo de sustentar o Recurso interposto.

Acosta aos autos cópias de documentos probantes da existência de inscrição estadual relativamente a diversos terminais de cargas figurados no feito fiscal.

Requer seja conhecido e provido seu Recurso de Revista, reformando-se a v. decisão prolatada pela Egrégia 6.ª Câmara, com o conseqüente cancelamento das exigências fiscais, ou, se inadmitido, pede o cancelamento, a relevação ou a redução das penalidades e demais majorações aplicadas.

DECISÃO

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

Superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no inciso II do art. 138 da CLTA/MG - aprovada pelo Decreto n.º 23.780/84 e atualizada pelo Decreto n.º 40.736/99, cumpre-nos verificar o atendimento, também, da condição estatuída no inciso I do citado dispositivo legal.

Após análise dos autos e inteiro teor dos Acórdãos utilizados como paradigmas, constatamos assistir razão à Recorrente.

Com efeito, no Acórdão 11.665/96/3.^a (fls. 486/488), fica demonstrado que o destinatário das mercadorias era empresa de construção civil, que, como regra não é contribuinte do ICMS, o sendo, excepcionalmente, conforme estabelece o Convênio ICMS 71/89.

Por sua vez, o Acórdão 12.304/97/3.^a (fls. 489/492) revela como destinatária a EMATER - PE, *Empresa de Assistência Técnica e Extensão Rural do Estado do Pernambuco*, que, como regra, é não contribuinte do ICMS, embora devidamente inscrita perante a Fazenda Pública daquele Estado. Contudo, a simples inscrição estadual não caracteriza a pessoa jurídica como contribuinte do ICMS.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DO MÉRITO

A obrigatoriedade de utilização da alíquota interna do ICMS, quando o destinatário não for contribuinte do aludido imposto, advém da Constituição Federal, conforme disposição expressa contida no art. 155, inciso II, § 2º, inciso VII, alínea "b".

Os destinatários dos serviços referentes aos CTRCS autuados (relacionados às fls. 08/62 e anexados por amostragem às fls. 63/66) são todos terminais de cargas localizados em outras Unidades da Federação.

Os terminais de carga têm por atividades os serviços enquadrados no item 56, da Lista de Serviços, aprovada pela Lei Complementar 56/87, que estão sujeitos à incidência do ISSQN, de competência municipal.

A condição de contribuinte do ICMS advém da realização de operações e/ou prestações descritas como fato gerador do imposto, de modo que não é bastante a simples inscrição no cadastro específico, para desta forma caracterizar o destinatário, como pretendido pela Recorrente.

No que concerne a refutação da penalidade culminada, a par da vedação expressa do § 4.º, do art. 138, da CLTA/MG - que limita o conhecimento do Recurso estritamente à matéria objeto da divergência -, vale dizer que a juridicidade da sua aplicação encontra guarida no art. 56, inciso II, da Lei 6.763/75, corretamente capitulada no AI.

Também, como antes dito, os terminais de cargas revelados no trabalho fiscal em apreço, têm, na legislação do ISSQN, a delimitação do regramento tributário a eles aplicável; diferentemente dos armazéns gerais e depósitos fechados, cuja dinâmica procedimental correspondente vê-se expressamente contemplada no legislação de regência do ICMS.

Correto o procedimento adotado em relação aos documentos acostados aos autos às fls. 500/517, por ser mesmos de fls. 231/242. Sendo assim, deles não foi dada vista a parte contrária, por restar ausente o caráter da novidade.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, conhecer do Recurso de Revista interposto. No mérito, pelo voto de qualidade, negou-se provimento ao Recurso de Revista. Vencidos, em parte, os Conselheiros Wagner Dias Rabelo (Relator), Edmundo Spencer Martins (Revisor) e Luciano Alves de Almeida que davam provimento parcial para excluir do crédito tributário os valores que tem como destinatários os estabelecimentos inscritos. Designado Relator o Conselheiro Mauro Heleno Galvão. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edmundo Spencer Martins, Wagner Dias Rabelo, Cleusa dos Reis Costa e Luciano Alves de Almeida.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Sala das Sessões, 16/10/00.

**Antônio César Ribeiro
Presidente**

**Mauro Heleno Galvão
Relator**

/H

CC/MIG