

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão: 15.348/01/1^a
Impugnação: 40.010102749-01
Impugnante: Trans M Transportes de Carga Ltda (Aut.)
Coobrigados: Servinet Serviços Gerais SC Ltda
Verifone do Brasil Ltda
Proc. Sujeito Passivo: Rodrigo de Souza Alvarenga/Outros
PTA/AI: 02.000156918-33
CNPJ: 67150052/0001-15 (Aut.)
01416845/0023-30 (Coob./Servinet)
01394860/0001-10 (Coob./Verifone)
Origem: AF/Postos Fiscais
Rito: Ordinário

EMENTA

NOTA FISCAL - DESCLASSIFICAÇÃO - INIDONEIDADE. Infração apurada decorrente do transporte de mercadoria desacompanhada de documento fiscal. Exigência das parcelas de ICMS, MR e MI. Entretanto, não restou inequivocamente configurada nos autos a imputação apresentada pelo Fisco. Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Versa a autuação (fls. 02/03) sobre a constatação, em trânsito, de que o sujeito passivo promoveu a saída de mercadorias desacompanhadas de documento fiscal. No momento da ação fiscal foi apresentada Nota Fiscal, que foi desclassificada pelo Fisco por não ser própria para a respectiva operação e conter declarações inexatas:

- 1) a firma Verifone destinou a mercadoria à Empresa Cia. Brasileira de Meios de Pagamento, mas, para isso utilizou-se do CNPJ e endereço da Servinet S/C Ltda.;
- 2) a empresa destinatária Cia Brasileira de Meios de Pagamento não pode utilizar-se do instituto da venda a ordem, por falta de previsão legal, uma vez é prestadora de serviços, estando, portanto, impossibilitada de emitir a NF simbólica para fechar a operação;
- 3) a NF mãe tem por natureza da operação venda diretas, não fazendo qualquer referência a venda a ordem.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Apenas a autuada apresenta Impugnação (fls. 44/49), tempestivamente e por procurador regularmente constituído, que assim se defende:

- que é prestadora do serviço de transporte e a mercadoria pertence ao ativo fixo da destinatária, Cia Brasileira de Meios de Pagamento, não sendo contribuinte do ICMS, sendo as mesmas utilizadas para credenciamento de estabelecimento nas mais diversas localidades do país junto à bandeira VISA de cartões de crédito;
- que o fato de conter a NF 001.643 um CNPJ se deu por lapso, sendo tanto o CNPJ como o endereço da Servinet; esclarece que a Servinet pertence ao grupo da Cia de Meios de Pagamentos; diz que não restou configurada a hipótese de incidência do ICMS, pois nem houve a transferência de propriedade das mercadorias, uma vez a CBMP não utilizou do instituto da “venda a ordem” e nem venda direta. Tão simplesmente houve remessa das mercadorias, sendo que a propriedade pertence à CBMP. Alega que a multa tem caráter confiscatório.

Requer, ao final, a procedência da Impugnação.

O Fisco se manifesta às fls. 134/135, alegando que a mercadoria saiu foi da Verifone e não da CBMP e que a NF não é própria para o operação, uma vez a venda ordem somente pode se dar por contribuinte do ICMS, o que não é o caso da CBMP; que, apesar do contribuinte juntar aos autos documento extrafiscal com o qual quer demonstrar que as mercadorias eram perfeitamente identificáveis, das notas fiscais não constavam os números de série para as leitoras de cartão e cabos, não sendo permitido fazer qualquer correlação entre as NF. Pela manutenção do feito fiscal.

A Auditoria, por sua vez, em parecer de fls. 140/143, reafirma os dados da notas fiscais e confirma que o documento foi emitido irregularmente, seja pelos dados inexatos, seja pela natureza da operação “remessa por conta e ordem, quando o destinatário não é contribuinte do ICMS, sendo impossível o fechamento da operação, nos termos do art. 321, Anexo IX do RICMS/96.

Ressalta que a Nota mãe, que também foi emitida pela Verifone em favor da CBMP, com destaque do ICMS, e arrolada no corpo da NF objeto da autuação consigna como natureza da operação “venda direta” que não se coaduna com a “remessa simbólica – venda à ordem”, prevista no inciso II, B do citado artigo.

Afirma que os produtos não são perfeitamente identificáveis, uma vez os números de série não constam da NF objeto da autuação, mas de mera relação, não prevista na legislação, o que não permite uma correlação entre as mercadorias da NF mãe e da objeto da autuação, além das mercadorias terem saído não da CBPM, mas da Verifone, em ambas as NF.

Assim, entende que, como a mercadoria saiu de SP, o ICMS e a MR cabem ao Estado Paulista. Quanto à MI de 40%, por transporte desacobertado, encontra-se prevista no art. 55, II da Lei 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Quanto à Servinet, entende que não restou configurada a sua responsabilidade pela irregularidade e nem mesmo recebeu as mercadorias.

Assim, opina pela exclusão do pólo passivo, da condição de Coobrigada, a empresa Servinet Serviços Gráficos S/C Ltda., bem como a exclusão das parcelas de ICMS e a MR, mantendo-se apenas a MI.

Opina pela procedência parcial do lançamento.

DECISÃO

Conforme se verifica no Auto de Infração, o Fisco desclassificou a Nota Fiscal, com fundamento no art. 134, X, e no art. 149, I, ambos da Parte Geral do RICMS/96. É o cerne da sustentação da acusação fiscal. Ao capitular, especificou ainda mais: Resolução 133/71, art. 3º, § 2º, item 2, alínea 4.

Como se verifica, a Resolução é de 1971. O art. 134 do RICMS/96 estabeleceu todos os casos de inidoneidade e, nos incisos, não havia previsão para se considerar inidôneo o documento. Somente a partir da data de 24/07/98 é que passou a ser considerado inidôneo tal documento.

Nó entanto, não contempla Resoluções anteriores, pois as mesmas já se encontravam revogadas por todos os Regulamentos do ICMS que sucederam a ela, como o RICMS/91 e RICMS/96. Restabelecer uma Resolução, ante o artigo 134, X, da Parte geral do RICMS/96 é implantar a desordem, abalar a paz social e implantar o caos. Para os casos do inciso X, do citado artigo, apenas se aplica as Resoluções que forem publicadas posteriormente ao mesmo.

Tentando ainda buscar um outro supedâneo legal para sustentar o trabalho fiscal, na forma da acusação, como está ela formulada no Auto de Infração, não se encontrando na legislação vigente, mesmo porque nenhum dos outros incisos do art. 134, Parte Geral do RICMS/96 contempla o fato em si. Além do mais, os demais artigos citados como infringidos no Auto de Infração são genéricos.

Não sendo inidôneo o documento, não se pode exigir da Autuada a obrigação tributária, pois não se enquadra ela nas hipóteses do inciso II do art. 56, da Parte Geral do RICMS/96. Nem mesmo a Coobrigada Servinet Serviços Gerais SC Ltda., pois, pelo que dos autos consta, não se pode afirmar que tenha esta Coobrigada concorrido para o fato imputado pelo Fisco ou que tenha ela interesse no fato.

Além do mais, a alegação de que a Cia Brasileira de Meios de Pagamento não poderia emitir uma Nota Fiscal simbólica para fechamento da operação que se iniciara com uma venda a ordem não procede. Muito bem, e não se pode negar, pelo fato de ser ela uma prestadora de serviço, poderia ela requerer uma Nota Fiscal avulsa e a operação estaria solucionada, nos termos legais.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

É certo que uma infração existiu. Mas, também é certo que não foi a imputada pelo Fisco.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento, cancelando-se as exigências fiscais, com fulcro no art. 112, inciso II do CTN. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros José Eymard Costa, Maria de Lourdes Pereira de Almeida (Revisora) e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 13/11/01.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente/Relator

VDP/lmc

CC/MG