

Acórdão: 14.909/02/2^a
Impugnação: 40.010058877-39
Impugnante: Samambaia Empreendimentos Agrícolas Ltda
Proc. S. Passivo: Krishnaaor Ávila Stréglio/Outros
PTA/AI: 01.000122608-25
Inscrição Estadual: 708.935043.0054 (Autuada)
Origem: AF/Pirapora
Rito: Ordinário

EMENTA

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - DOCUMENTO EXTRAFISCAL - Os documentos internos apreendidos - controles de pesagem - não conferem certeza de ocorrência do fato gerador. A alegação da Autuada de que tais controles se referem a pesagem de veículos de terceiros é pertinente à atividade desenvolvida pela Empresa, não cabendo exigir do contribuinte os documentos acobertadores de tais mercadorias. Além do mais, tais controles não indicam que a pesagem se refere ao produto feijão. Exigências fiscais canceladas.

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - ATIVO FIXO - SAÍDA ANTES DO PRAZO MÍNIMO DE IMOBILIZAÇÃO - A saída acusada pelo Fisco não tem o caráter de alienação do bem, uma vez que os documentos foram emitidos com a informação de que as saídas se davam para prestação de serviço. Desta forma, não tendo o Fisco comprovado que os equipamentos não retornaram ao estabelecimento remetente, não se aplica a restrição prevista no § 4º c/c o § 5º do art. 71 do RICMS/96, não se justificando as exigências fiscais.

Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saída de mercadoria (feijão) sem a devida emissão de documento fiscal, apurada em controles internos apreendidos no estabelecimento. Exige-se, ainda, o imposto em razão de aproveitamento indevido de crédito de mercadoria destinada ao ativo fixo, cuja saída ocorreu antes do prazo mínimo de imobilização.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 193/195, onde alega que os controles internos paralelos referem-se a mercadorias de terceiros e que controlam apenas o número de pesagens realizadas pelo estabelecimento. Quanto ao estorno de crédito,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

sustenta a inocorrência de venda dos equipamentos, afirmando que os mesmos destinaram-se a prestação de serviço em outro estabelecimento da Autuada.

O Fisco se manifesta às fls. 203/205, destacando o art.110 da CLTA/MG e que as saídas dos equipamentos constituem fato gerador do ICMS, e que, face à ocorrência antes do prazo mínimo de 12 (doze) meses, legitimado está o estorno do crédito.

A Auditoria Fiscal solicita diligências às fls. 207, que resultam na juntada de documentos de fls. 216/258

Ainda nos autos, a Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 261/265, opina pela improcedência do Lançamento.

A 3ª Câmara de Julgamento exara o despacho interlocutório de fls. 267, que resulta na manifestação da Auditoria Fiscal às fls. 284/285 e expediente da Autuada às fls. 286.

A Auditoria Fiscal retorna aos autos abrindo vista à Impugnante, conforme despacho de fls. 289.

O Fisco se manifesta a respeito (fls. 290/291) e a Auditoria Fiscal ratifica seu entendimento anterior (fls. 292/293).

DECISÃO

Constatou-se, através de documentos extra-fiscais apreendidos, que a Autuada promoveu saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, no período referente a maio de 1997.

Constatou-se, também, o aproveitamento indevido de créditos de ICMS em virtude das saídas de bens pertencentes ao ativo permanente ter ocorrido antes de completado o prazo de doze meses de suas aquisições, sendo que, recomposta a contábil da Autuada, quanto a esta irregularidade, surgiu débito do imposto a recolher no período referente a junho de 1998.

DA RESTAURAÇÃO DOS AUTOS

De início, cabe discorrer sobre o desaparecimento do processo original. Assim, às fls. 02/03, o Autuante comunica à chefia da AF/Pirapora o extravio dos autos do PTA em apreço, que se encontrava sob guarda de preposto da Autuada, conforme recibo apostado no ofício de fls. 176, o qual foi devidamente intimado para proceder a sua devolução, através do ofício de fls. 177.

Às fls. 04, a chefia da AF/Pirapora determina os procedimentos preliminares de restauração dos autos, objetivando dar prosseguimento ao seu trâmite na esfera administrativa.

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Às fls. 178, o Fisco abre vista dos autos restaurados à Autuada, que comparece às fls. 191 - ocasião em que informa as razões do extravio dos autos originais, e pede a juntada da cópia da Impugnação tempestivamente interposta.

Às fls. 196/197, a chefia da AF/Pirapora declara definitivamente restaurado os autos do presente PTA, determinando a continuidade do seu curso.

DO MÉRITO

Saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, constatadas através de documentos extra-fiscais

O Fisco, de posse dos documentos regularmente apreendidos, promoveu a conferência entre os controles de pesagem de mercadorias e as notas fiscais emitidas pela Autuada.

Na conferência, agrupou as notas fiscais emitidas na mesma data da pesagem, quando idênticos o peso líquido e a placa do veículo transportador lançados nos controles de pesagem. Para os demais controles de peso, considerou saídas de feijão desacobertas de documentos fiscais.

O art. 194, inciso I, do RICMS/96, autoriza ao Fisco apurar as operações e prestações tributadas pelo ICMS que forem promovidas por contribuinte do imposto, à vista de documentos de controles subsidiários por ele utilizados.

Evidentemente que para se ter caracterizada a efetividade destas operações ou prestações, urge que tais documentos por si revelem inequivocamente a ocorrência delas; ou, caso assim não se apresentem, sejam admitidos com esta eficácia pelo contribuinte seu detentor.

Isto porque a legislação tributária exige, de início, prova cabal de ocorrência do fato gerador do imposto, para que se promova o lançamento do crédito tributário, ressalvadas as presunções expressamente apontadas na legislação tributária.

Destaca-se que, mesmo na circunstância prevista no art. 110, da CLTA/MG, é imperiosa a existência de indícios robustos não elididos no contraditório exercido pelo contribuinte.

Esta robustez, todavia, está ausente nos autos, o que ilegítima as exigências relacionadas à imputação fiscal.

Com efeito, o controle paralelo, residente em anotações de pesagem de veículo, embora apreendido no estabelecimento da Autuada, não oferece certeza da efetiva propriedade das mercadorias, conquanto, segundo alegação defensoria, entre as atividades que realiza a Impugnante, encontra-se, justamente, a pesagem de cargas.

De fato, nestas operações – saídas de mercadorias para pesagem -, a legislação impõe a observância de obrigações acessórias apenas ao remetente da mercadoria, na forma descrita pelo item 6, do Anexo III, do RICMS/96. Logo, somente

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

caberia à Autuada comprovar a regularidade das operações que der causa, informadas pelas pesagens efetuadas, relativamente quanto às mercadorias de sua propriedade, e isto se vê demonstrado nos autos no tocante a parte dos controles apreendidos (fls. 19 c/c 41/46, 21 c/c 47/49, 22 c/c 50 e 54/55, 23 c/c 51, 24 c/c 57 e 58/62 e 25 c/c 63/65).

De outro bordo, nenhuma indicação nos referidos controles paralelos precisamente dá conta de que as mercadorias submetidas a pesagem são de propriedade da Impugnante, restringindo-se, mesmo, a meras anotações de controle do serviço prestado, que bem poderia ter-se dirigido a outros contribuintes que não dispusessem de balança em seus estabelecimentos.

Cabe observar, que os documentos sequer indicam a mercadoria saída, sendo que a indicação pelo Fisco de que tais saídas se referem a feijão, decorre da atividade principal da empresa (plantio da leguminosa). Evidente, portanto, a presunção adotada pelo Fisco de que as mercadorias pesadas eram feijão. Pensando bem, poderia ser a palha do feijão, em operação de descarte.

Desta forma, a dúvida milita em favor da Impugnante, por força do disposto no art. 112, inciso II, do CTN.

Incorretas, portanto, as exigências fiscais no tocante às saídas de mercadorias sem documento fiscal.

Aproveitamento indevido de créditos de ICMS em virtude das saídas de bens pertencentes ao ativo permanente ter ocorrido antes de completado o prazo de doze meses de suas aquisições

As operações reveladas através dos documentos de fls. 28 e 29, dos autos, tratam-se de remessas de máquinas agrícolas com o fim específico de realizar prestações de serviços em outro estabelecimento rural da própria Autuada, situado no Estado de Goiás.

Sendo assim, tais movimentações encontram-se no campo da não tributação, conforme determina o art. 1.º, inciso III, da Resolução n.º 1.874/89, então vigente (fls. 31/32).

Destaca-se, inclusive, que tal dispositivo fora expressamente indicado no corpo dos documentos fiscais emitidos. Eis o seu teor:

“Art. 1.º - Não deverá ser objeto de exigência fiscal a movimentação física de:

(...)

III - máquina ou equipamento agrícola ou de emprego na construção civil, usados, em remoção para outro local de trabalho, ainda que não acobertada por nota fiscal, desde que possa ser comprovada a propriedade da máquina ou equipamento transportado.” (grifo nosso)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A regra do art. 5º, inciso XII, do RICMS/96, tido pelo Fisco como infringido, por sua vez, não juriciza o caso vertente, porque a saída nele informada, abrigada pela isenção, tem o caráter de alienação do bem, o que não ocorreu *in casu*, já que ao ser concluído o serviço a que se propunha, previsto era o retorno do bem ao estabelecimento da Autuada, uma vez que a natureza da operação é a “remessa para prestação de serviços”.

Ademais, se se aplicasse tal regra, a hipótese seria de emissão de notas fiscais sem destaque do imposto, diferente portanto, do estorno do crédito apropriado. E neste caso, o crédito seria integralmente mantido e o que poderia ser exigido seria o imposto à alíquota de 7% (sete por cento).

Releva observar que nem mesmo houve concomitância entre a aquisição dos bens, e as suas posteriores saídas para participar de colheita em outro estabelecimento da Autuada, tendo decorridos quase dois meses entre a entrada das máquinas agrícolas no estabelecimento e suas saídas acobertadas pelas notas fiscais de fls. 28/29.

O decurso do prazo acima, outrossim, indica que as máquinas agrícolas, embora por pouco tempo, já se apresentavam usadas.

Enfim, o Fisco não comprovou que os bens deixaram de retornar ao estabelecimento da Autuada, e nem conseguiu descaracterizar as operações realizadas como sendo remessas para prestações de serviços. Destarte, prevalece a disciplina do art. 1.º, inciso III, da Resolução n.º 1.874/89, tornando ilegítimas, também, as exigências fiscais quanto a esta irregularidade.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente o Lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros José Eymard Costa e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 08/05/02.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente

Roberto Nogueira Lima
Relator