

Acórdão: 2.816/03/CE Rito: Ordinário
Recurso de Revista: 40.050109562-67
Recorrente: Fazenda Pública Estadual
Recorridos: Jorge Carlos Machado (Autuado) e
Qualy-Tools – Indústria e Comércio Ltda. (Coobrigada)
Proc. Suj. Passivo: Milton Teotônio Pereira dos Santos (Coobrigada)
PTA/AI: 02.000203209-02
CPF: 385.022.406-68 (Autuado)
CNPJ: 72012818/0001-35 (Coobrigada)
Origem: AF/Pouso Alegre

EMENTA

NOTA FISCAL – DESCLASSIFICAÇÃO – DIVERGÊNCIA DE OPERAÇÃO. Transporte de mercadorias acobertado por documento inábil, uma vez que consignava remetente e destinatário estabelecidos em território paulista tendo sido o trânsito interceptado em Minas Gerais. Exclusão das exigências de ICMS e MR, por se tratar de mercadoria oriunda de outra unidade da Federação, para a qual o imposto é devido. Mantida a decisão recorrida. Recurso de Revista conhecido, em preliminar, por maioria de votos e, no mérito, não provido, pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação, ocorrida no Posto Fiscal de Extrema, versa sobre a desclassificação de nota fiscal que consignava remetente e destinatário estabelecidos em Diadema-SP. Duas cartas de correção apresentadas não foram consideradas, pois continham dados irregulares e vinham de encontro ao disposto na alínea “c” do inciso XI, artigo 96 da Parte Geral do RICMS/96. Exigiu-se ICMS, MR (50%) e MI (40%) prevista no artigo 55, inciso II da Lei n.º 6.763/75.

A 1ª Câmara de Julgamento, analisando o lançamento fruto desta autuação, por maioria de votos, decidiu conforme Acórdão n.º 15.866/02/1ª excluir as exigências de ICMS e MR (50%), subsistindo o crédito tributário concernente à Multa Isolada (40%).

Inconformada, a Fazenda Pública Estadual, ora Recorrente, interpõe, tempestivamente, o presente Recurso de Revista, às fls. 70 a 80, por intermédio de procurador legalmente habilitado, aos fundamentos que se seguem:

- a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos Acórdãos n.º 15.053/01/3ª e 15.105/01/3ª;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- os documentos para acobertar o transporte das mercadorias teriam sido considerados inábeis, o que deveria ter ensejado a manutenção do ICMS e da MR, pois o local da operação seria onde ocorreu a interceptação do veículo, conforme interpretação do artigo 11, inciso I, alínea “b” da Lei Complementar nº 87/96;

- transcreve trechos da decisão recorrida e dos acórdãos paradigmas;

- as mercadorias estariam acompanhadas por documentos fiscais inidôneos ou incapazes de acobertar a operação;

- não seria o Ato Declaratório de Inidoneidade que iria caracterizar o documento como inidôneo, mas sim a ocorrência de quaisquer das situações elencadas no artigo 134 e no § único do artigo 135, ambos da Parte Geral do RICMS/96;

- o Ato Declaratório apenas reconheceria uma situação preexistente, conforme inclusive ementa de julgado do TJ/MG, a qual transcreve;

- a exigência da tributação não implicaria em prejuízo ao princípio da não cumulatividade, pois caberia à Autuada estornar o tributo lançado e destacado na nota fiscal;

- transcreve dispositivos da Lei Complementar nº 87/96, da Lei n.º 6.763/75 e da Parte Geral do RICMS/96, os quais considerariam mineira a mercadoria encontrada neste estado sem documentação fiscal válida.

Requer seja conhecido e provido seu Recurso de Revista.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 94 a 97, opina, em preliminar, pelo conhecimento do Recurso de Revista e, quanto ao mérito, pelo seu provimento.

DECISÃO

Da Preliminar

Dos Pressupostos de Admissibilidade

Superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no inciso II do artigo 138 da CLTA/MG – 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 indicados como divergentes, constatamos assistir razão à Recorrente em relação a um dos acórdãos.

No que tange à decisão consubstanciada no Acórdão n.º 15.053/01/3ª verificamos que o Fisco desconsiderou a nota fiscal apresentada pela Autuada, por não considerá-la hábil para acobertar o trânsito da mercadoria, exigindo ICMS, MR e MI, tendo em vista apresentação de carta de correção emitida pela Autuada objetivando retificar os dados do destinatário (mudança de estabelecimento, do Rio de Janeiro para

outro em Belo Horizonte). O presente feito refere-se a uma situação análoga, ou seja, desconsideração de nota fiscal por constar como destinatário estabelecimento paulista, sendo que a mercadoria destinava-se a outro estabelecimento, em Minas Gerais, conforme carta de correção contendo também outras alterações, tendo sido exigidos ICMS, MR e MI.

Já no que tange ao Acórdão n.º 15.105/01/3ª verifica-se que o lançamento discutido na oportunidade refere-se à desclassificação de notas fiscais, embasada no fato de que o destinatário nestas consignado era contribuinte em Tocantins, sendo que o efetivo destino das mercadorias era outro estabelecimento da mesma empresa, em Minas Gerais, conforme previsto em “Regime Especial” firmado com aquele estado. Tal situação não se coaduna com a presente autuação, na qual tivemos a apresentação de cartas de correção visando a “alteração” de dados da nota fiscal, e onde, por outro lado, não tivemos a apresentação de nenhum “Regime Especial” que “respaldasse” o procedimento dos sujeitos passivos.

Diante disso, reputamos atendida a condição do inciso I do artigo 138 da CLTA/MG, configurando-se os pressupostos de admissibilidade para o Recurso de Revista.

Do Mérito

A autuação versa sobre o transporte desacoberto de documento fiscal, de um conjunto de ferramentas para estampar, tendo em vista que a nota fiscal apresentada ao Fisco no momento da interceptação no Posto Fiscal de Extrema/MG, situado à Rodovia Fernão Dias Km 890, segundo a Fiscalização não era documento hábil a acobertar o trânsito da mercadoria em território mineiro, visto consignar remetente e destinatário estabelecidos em Diadema/SP (fl. 05).

Junto com a nota fiscal desclassificada, foram apresentadas duas cartas de correção (fls. 06 e 07), sendo uma datada de 10 de maio de 2002, referente à nota fiscal objeto da autuação, n.º 4061, de 10/05/02 e outra datada de 11 de maio de 2002, fazendo referência a outro documento, qual seja, a Nota Fiscal de nº 4062, de 11/05/02.

A carta de correção relativa à nota fiscal desclassificada propunha alteração no código fiscal de operação, de 5.12 para 5.11, enquanto que a outra se propunha a alterar todos os dados relativos ao destinatário, além do código fiscal de operação.

Alegou a Impugnante em sua defesa apreciada pela 1ª Câmara de Julgamento que as cartas de correção foram emitidas em conformidade com a legislação paulista, que não impõe vedação a sua utilização, explicando que no momento do embarque das mercadorias, houve ordem para que as mesmas fossem entregues à empresa matriz estabelecida em Minas Gerais, ao invés de na filial paulista, destinatária consignada no documento.

Quando da interceptação fiscal apresentou-se a seguinte situação:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- uma carta de correção relativa ao documento que acompanhava o trânsito da mercadoria objeto de lançamento, relativa à alteração do código fiscal de operação;
- uma outra carta de correção que se propunha a alterar os dados do destinatário era relativa a outro documento fiscal.

Bem observou a decisão recorrida que mesmo que se admita que houve um engano na aposição do número do documento a que se referia a outra carta de correção e que ela se propunha a alterar os dados do destinatário consignados no documento desclassificado, ainda assim o transporte da mercadoria estaria irregular, uma vez que o decreto regulamentar mineiro veda expressamente a substituição da identificação das pessoas consignadas no documento fiscal através de carta de correção, conforme disposição contida no artigo 96, inciso XI, alínea “c”.

O Fisco trouxe aos autos a transcrição dos artigos 183 e 184 do Regulamento do ICMS do Estado de São Paulo, procurando demonstrar que ao contrário da afirmativa do Contribuinte, as normas paulistas consideram inábil para acompanhar o transporte de mercadoria, o documento que não for o exigido para a operação ou prestação, bem como não admite emendas no documento fiscal.

Outra observação a fazer é que tanto o código fiscal de operações 5.11 quanto o código 5.12 se referem a SAÍDA PARA O ESTADO, o primeiro identificamos vendas de produção do estabelecimento, o segundo identificando vendas de mercadorias adquiridas e/ou recebidas de terceiros (Anexo VIII do RICMS/SP, assim como Anexo XVIII do RICMS/MG). Isto significa que a carta de correção expressamente vinculada à nota fiscal apresentada mantinha a informação de que a operação nela descrita se tratava de operação a ser realizada no mesmo Estado, ou seja, no Estado de São Paulo.

Voltando à situação de fato ocorrido, deparou-se o Fisco com o transporte da mercadoria em território mineiro, acompanhada da nota fiscal de emissão da Autuada (empresa estabelecida em SP – segundo dados constantes do SINTEGRA, atualmente em Mauá e não mais em Diadema) n.º 4061 de 11 de maio de 2002, consignando como destinatária a empresa Resil Minas Indústria e Comércio Ltda., estabelecida também no estado paulista em Diadema. Em virtude deste fato considerou dito documento inábil para acobertar o trânsito em Minas Gerais, uma vez que não se referia à operação que estava sendo realizada.

O artigo 59 do RICMS/96 vigente à época da ocorrência preconiza que considera-se autônomo cada estabelecimento do mesmo titular, situado em área diversa. Assim, para efeitos da legislação tributária mineira, estabelecimentos situados em diferentes unidades da Federação são autônomos entre si, mesmo que sejam de idêntica titularidade, cada qual identificado individualmente por inscrições estaduais distintas.

Sob este prisma correto, portanto, considerar impróprio o documento fiscal n.º 004061, por se prestar somente ao acobertamento do trânsito da mercadoria do remetente até o destinatário nele especificado, ou seja, o estabelecimento situado em

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diadema/SP, ensejando a exigência da Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso II, da Lei nº 6.763/75 (40% do valor da operação).

Entretanto em relação a exigência do ICMS e MR, a análise deve se reportar ao artigo 11 da Lei Complementar nº 87/96, *in verbis*:

“Art. 11 - o local da operação ou da prestação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável é:

I - tratando-se de mercadoria ou bem:

a) o do estabelecimento onde se encontre, no momento da ocorrência do fato gerador;

b) onde se encontre, quando em situação irregular pela falta de documentação fiscal ou quando acompanhado de documentação inidônea, como dispuser a legislação tributária;

.....”

Estabelece o dispositivo, acima citado, que a mercadoria será considerada desacobertada quando o documento fiscal for declarado inidôneo, e, esta declaração não consta dos autos, ou pela falta de documentação fiscal. No caso em tela, esta afirmação não pode ser feita, porque havia um documento fiscal que correspondia as mercadorias que estavam sendo transportadas, demonstrando sua origem.

O Fisco, inclusive, se vale deste documento para apurar a base de cálculo conforme prevê o item 20, Anexo IV, do RICMS/96, tendo em vista o artigo 61, inciso I, alínea “c” da Parte Geral do RICMS, além de utilizá-lo para atribuir responsabilidade ao remetente.

Portanto, quando se tem um documento fiscal, e o Fisco não nega sua existência, fica descaracterizada a presunção absoluta, devendo a situação ser analisada sob o ótica da presunção relativa.

O documento fiscal não é hábil para acobertar a operação de transporte, que estava sendo realizada, mas é um instrumento que permite ao Fisco identificar a origem da mercadoria, como sendo o Estado de São Paulo.

Sendo identificada a origem, não é possível o deslocamento do fato gerador de São Paulo para Minas Gerais, por não estar caracterizada a presunção absoluta prevista no artigo 11 da Lei Complementar n.º 87/96.

Por outro lado, não se pode negar que a nota fiscal encontrada foi emitida com destaque do imposto, devido ao Estado de São Paulo, onde se localiza o emitente do referido documento, portanto, pelo princípio da territorialidade, o imposto destacado no documento fiscal se refere à operação de venda do Estado de São Paulo e àquele Estado pertence.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Desta forma, deve ser mantida a decisão hostilizada que excluiu as parcelas de ICMS e MR, mantendo a exigência da Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, por maioria de votos, conhecer do Recurso de Revista. Vencido o Conselheiro José Luiz Ricardo que não o conhecia. No mérito, pelo voto de qualidade em negar provimento ao mesmo. Vencidos os Conselheiros José Eymard Costa (Relator), Roberto Nogueira Lima e Francisco Maurício Barbosa Simões lhe davam provimento. Designada relatora a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora). Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Élcio Reis.

Sala das Sessões, 16/05/03.

José Luiz Ricardo
Presidente

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora

LMMP/EJ/cecs