

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão: 2.959/04/CE Rito: Ordinário
Recurso de Revista: 40.050111289-29
Recorrente: Fazenda Pública Estadual
Recorrida: UP System Informática e Serviços Ltda (Aut.), Montemor Transportes Rodoviários Ltda (Coobr.)
Proc. S. Passivo: Marcello de Oliveira (Coobr.)
PTA/AI: 02.000203643-06
Inscr. Estadual: 04640171/0001-36 (Aut.), 60479508/0001-46 (Coobr.)
Origem: DF/Uberaba

EMENTA

NOTA FISCAL - DESCLASSIFICAÇÃO - INIDONEIDADE - FALTA DE DATAS DE EMISSÃO E SAÍDA - Irregularidade comprovada nos autos, tendo em vista o disposto no artigo 134, inciso VIII c/c artigo 149, inciso I, ambos do RICMS/96. Entretanto, restou comprovado tratar-se de mercadoria arrematada em leilão promovido pela Secretaria da Receita Federal, em Santos/SP e, ainda, que o imposto incidente sobre a operação foi devidamente recolhido por antecipação, ao Estado de origem da mercadoria, em cumprimento à regra inserida no Edital do Leilão, o que justifica a exclusão do ICMS e da MR. Legítima a exigência da Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso II, da Lei n.º 6.763/75. Em seguida, acionou-se o permissivo legal, artigo 53, § 3º, da Lei n.º 6.763/75, para cancelar a Multa Isolada. Mantida a decisão recorrida. Recurso de Revista conhecido e não provido. Decisões por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre transporte de mercadoria desacobertada de documentação fiscal hábil em razão da desclassificação da nota fiscal considerada inidônea por não conter as datas de emissão e saída, em consonância com os artigos 134, inciso VII c/c 149, inciso I, ambos do RICMS/96.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 16.159/03/3ª, por unanimidade de votos, excluiu integralmente as exigências fiscais de ICMS e MR sob o fundamento de que embora comprovada a inidoneidade do documento fiscal portanto, considerado o transporte desacobertado, restou evidenciado o Estado de procedência da mercadoria a quem pertence o imposto. Foi acionado o permissivo legal para o cancelamento da Multa Isolada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Fazenda Pública Estadual interpõe, tempestivamente, o presente Recurso de Revista (fls.120/125), por intermédio de seu procurador regularmente constituído, alegando em síntese:

- em outras decisões do Conselho de Contribuintes foram mantidos o imposto e as multas por não ser possível aproveitar parte das informações de documento face a sua inidoneidade;

- reproduz o artigo 11 da Lei Complementar n.º 87/96 e aduz que nem os Estados e nem os órgãos julgadores têm competência para definir o sujeito ativo da obrigação tributária por ser exclusividade da lei complementar seguindo determinação da Constituição Federal de 1988;

- cita doutrina e tece comentários acerca da inexistência de impedimento constitucional para a tributação dupla de uma mesma operação por força de previsão em lei complementar;

- a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: 2.709/02/CE, 15.883/03/3ª, 15.550/03/2ª, 14.701/01/1ª, 13.753/00/2ª, 2.325/01/CE, 15.094/01/3ª, 14.643/01/1ª, 15.069/01/1ª, 1.072/00/5ª e 13.365/99/3ª (cópias anexas, fls.139/172).

Requer seja conhecido e provido seu Recurso de Revista.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 134 a 138, opina em preliminar, pelo conhecimento do Recurso de Revista e, quanto ao mérito, pelo seu provimento.

DECISÃO

DA PRELIMINAR

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

Inicialmente esclareça-se estar superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no inciso II do artigo 138 da CLTA/MG - aprovada pelo Decreto n.º 23.780/84 e atualizada pelo Decreto n.º 40.380/99. Desta forma cumpre agora analisar o atendimento, concomitante, da condição estatuída no inciso I do citado dispositivo legal para fins de cabimento do presente Recurso.

Para tanto é importante definir a matéria discutida no Recurso sob exame, que se restringe ao restabelecimento do ICMS e da MR que foram decotados em razão do entendimento de que o imposto não era devido ao Estado de Minas Gerais mas ao Estado remetente, apesar da mercadoria ter sido considerada desacobertada, porque haveria a comprovação de sua origem.

Posto isto, a decisão consubstanciada no Acórdão recorrido foi pela exclusão do ICMS e da correspondente Multa de Revalidação por comprovada a procedência da mercadoria, embora tenha julgado o transporte da mercadoria

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

desacoberta em razão da inidoneidade da nota fiscal, fato este que conduziu a manutenção da Multa Isolada.

Após análise dos autos e inteiro teor dos acórdãos indicados como paradigmas, todos eles constantes do processo, verifica-se assistir razão à Recorrente, quanto a preliminar de cabimento do presente Recurso.

Nesta linha, ressaltamos que as decisões mencionadas referem-se a transporte de mercadorias consideradas desacobertas de documento fiscal, situação que se coaduna com a matéria tratada nos autos. Frise-se que nos acórdãos paradigmas entendeu-se que o fato gerador ocorreu no Estado de Minas Gerais, mantendo o imposto e a multa de revalidação, apesar das alegações e indícios documentais de que o remetente encontrava-se estabelecido em outro Estado.

Dentre as decisões trazidas como paradigma destacamos o Acórdão n.º 2.709/02/CE que trata de matéria bastante semelhante ao caso do acórdão Recorrido.

Pelas razões e fundamentos expostos, entendemos atendida a condição do inciso I do artigo 138 da CLTA/MG, uma vez configurados os pressupostos de admissibilidade para o Recurso de Revista, pelo que merece o mesmo ser conhecido.

DO MÉRITO

Como já exposto o crédito tributário sob análise versa sobre a imputação fiscal de transporte de mercadoria desacoberta de documento fiscal hábil, vez que a nota fiscal exibida ao Fisco (fl. 25), foi desclassificada por ser considerada inidônea em virtude de não conter as datas de emissão e saída, em consonância com os artigos 134, inciso VII c/c 149, inciso I, ambos do RICMS/96. Exige-se ICMS e Multas de Revalidação e Isolada.

Destaque-se ser incontestável nos presentes autos que a Nota Fiscal de Entrada n.º 0004, emitida pela Recorrida, cujas vias encontram-se às fls. 25/27, não contém as indicações relativas às datas de emissão e saída. Este fato caracteriza o documento como inidôneo e, por consequência, desacoberto o transporte da mercadoria, por força do disposto no artigo 134, inciso VIII c/c artigo 149, inciso I, ambos do RICMS/96, cuja redação vigente à época da ocorrência era a seguinte:

Art. 134 - Considera-se inidôneo o documento:

.....

VIII - sem datas de emissão e saída, com datas de emissão e saída rasuradas ou cujas datas de emissão e/ou saída sejam posteriores à da ação fiscal;

.....

Art. 149 - Considera-se desacoberta, para todos os efeitos, a prestação de serviço ou a movimentação de mercadoria:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - com documento fiscal falso ou inidôneo;

.....”(grifamos)

No entanto, as peculiaridades da matéria tratada nos presentes autos diferem daquela abordada nos acórdãos apresentados como paradigmas pelas razões de mérito que ora passamos a analisar.

Neste diapasão, merece destaque a caracterização no processo de tratarem-se as operações de transporte interestadual de mercadorias arrematadas em leilão promovido pela Receita Federal e em cujo edital constava expressamente a necessidade de pagamento dos tributos devidos. Esta circunstância não é contestada nos autos.

Assim, embora caracterizada a inidoneidade do documento fiscal que acompanhava o transporte, há que se observar que os documentos dos autos comprovam tratar-se de transporte de mercadorias arrematadas em leilão público, promovido pela Secretaria da Receita Federal, unidade de Santos/SP, conforme se depreende da Guia de Licitação n.º 0817800, lote n.º 164 (fl. 29), no valor total de R\$332.000,00, montante pago pelo arrematante, mediante DARF's de fls. 29/30, de acordo com as condições de pagamento estipuladas no subitem 7.1 do Edital do Leilão (fls. 71/78).

Frise-se pela importância que o próprio Fisco reconhece que as mercadorias transportadas são, exatamente, aquelas mencionadas na Guia de Licitação (fl. 29), haja vista a descrição das mercadorias, indicada na contagem física (fl. 09), bem como na nota fiscal avulsa n.º 589064 (fl. 39).

Percebe-se, como já ressaltado na decisão recorrida, que a própria Autoridade Lançadora admite que a mercadoria é procedente do Estado de São Paulo, tendo sido arrematada em leilão efetuado pela Secretaria da Receita Federal, na cidade de Santos/SP.

Restando comprovado o recolhimento antecipado do ICMS devido aos cofres daquele Estado, conforme consta do documento de fls. 80, em cumprimento à disposição no subitem 8.1 do Edital pertinente ao leilão, que condicionava a entrega das mercadorias à apresentação do comprovante de pagamento das mercadorias, bem como do imposto incidente na operação, entendemos a despeito das alegações da Recorrente, ser inviável e impossível a cobrança do ICMS constante do lançamento.

Ademais entendemos que o artigo 11 da Lei Complementar n.º 87/96 leva em consideração a inexistência de documento formal, situação em que não pode ser determinada a procedência da mercadoria.

Ainda, no que tange aos argumentos apresentados pela Recorrente, entendemos que não é possível a tributação dupla de uma mesma operação e, como afirmado acima, não é este o intuito da Lei Complementar.

Pelo exposto, faz-se necessária a manutenção da decisão recorrida para, no caso dos autos, promover-se a exclusão da exigência do ICMS e, conseqüentemente, da

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Multa de Revalidação, sob pena de configurar-se cobrança de imposto em duplicidade sobre uma única operação, devendo, remanescer, no entanto, a parcela relativa à Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso II, da Lei n.º 6.763/75.

Por outro lado, afigura-se correta a eleição do Coobrigado no pólo passivo da obrigação tributária, por força da responsabilidade solidária atribuída ao transportador, na forma do disposto no artigo 21, inciso II, "c", da Lei 6763/75."

Cumprido lembrar que a decisão da Terceira Câmara, considerando, não apurada a reincidência por parte dos colacionados no pólo passivo da obrigação tributária e não haver óbice para aplicação do permissivo legal, no tocante à penalidade isolada remanescente, efetivamente cancelou a Multa Isolada com base no disposto no artigo 53, §3º da Lei n.º 6.763/75.

Conclui-se, assim, que a decisão Recorrida não carece de qualquer reforma.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, por maioria de votos, conhecer do Recurso de Revista. Vencidos os Conselheiros Francisco Maurício Barbosa Simões e Roberto Nogueira Lima, que dele não conheciam. No mérito, também por maioria de votos, em negar provimento ao Recurso. Vencidos os Conselheiros Cláudia Campos Lopes Lara (Revisora) e Francisco Maurício Barbosa Simões, que lhe davam provimento, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Osvaldo Nunes França. Participaram também do julgamento, os Conselheiros Edwaldo Pereira de Salles e Windson Luiz da Silva.

Sala das Sessões, 21/05/04.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora

LMMP/EJ