

Acórdão: 2.981/04/CE Rito: Sumário
Recurso de Revisão: 40.060111683-52
Recorrente: Sociedade Abastecedora do Comércio e da Indústria de Panificação - Sacipan S.A.
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Síssi Maria Féres
PTA/AI: 02.000205172-85
CNPJ: 33.054.537/0001-93
Origem: DF/Juiz de Fora

EMENTA

NOTA FISCAL – DESCLASSIFICAÇÃO – INIDONEIDADE – EMISSÃO APÓS DATA LIMITE PARA UTILIZAÇÃO. Evidenciada, nos termos do art. 134, V, do RICMS/02, a inidoneidade das notas fiscais exibidas por ocasião do trânsito de mercadorias, o que implica no desacobertamento das operações, consoante art. 149, I, do mesmo diploma legal. Recurso conhecido, à unanimidade, e não provido, por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre transporte de mercadorias acompanhadas de documentação fiscal inidônea. A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 15.630/03/2.^a, pelo voto de qualidade, manteve integralmente as exigências fiscais de ICMS, MR (50%) e MI (40%).

Inconformada, a Recorrente interpõe, tempestivamente, o presente Recurso de Revisão (fls. 60/67), por intermédio de seu procurador regularmente constituído.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 70/72, opina pelo não provimento do Recurso de Revisão.

DECISÃO

Superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no art. 137 da CLTA/MG, uma vez que a decisão recorrida foi tomada pelo voto de qualidade, revela-se cabível o presente Recurso de Revisão.

No mérito, entretanto, razão não assiste à Recorrente.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os fundamentos expostos no parecer da Auditoria Fiscal foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta razão passam a compor o presente Acórdão.

De fato, o art. 134, V, do RIMS/02 – redação vigente ao tempo da prática da irregularidade evidenciada - é claro quando atribui a condição de inidoneidade ao documento fiscal emitido após data limite para emissão. Tal infringência restou plenamente caracterizada nos autos, na medida em que a data limite para emissão dos documentos fiscais de fls. 08/15 havia expirado (09/03/2003) quando referidos documentos foram emitidos (20/03/2003).

Sendo inidôneos os documentos, o consectário é o vencimento do prazo para pagamento do ICMS, por força do disposto no art. 89, I, c/c art. 149, I, do RICMS/02.

Diante da objetividade do trabalho fiscal, os argumentos defensórios levantados pela Recorrente acabam, então, por não proceder, como se verifica: o que renega o diploma regulamentar, porque há vedação no art. 88, I, da CLTA/MG; o que pretende desqualificar a sanção culminada, porque a conduta que se verificou não foi o vencimento do prazo de validade do documento; e, por fim, o que requer a aplicação do permissivo legal, porque da conduta da Autuada resultou falta de pagamento do imposto, circunstância impeditiva da aplicação do benefício, consoante art. 53, § 5.º, 3, da Lei n.º 6.763/75.

Vale ressaltar que as exigências fiscais persistem mesmo com o advento da Lei 14.699/03, cujo regramento trazido implicou em não mais tratar como inidêneo o documento emitido após data limite de utilização.

É que tal alteração não tem o condão de retroagir para modificar os aspectos temporal e espacial relacionados à ocorrência do fato gerador do tributo. Sob esta ótica, a Lei n.º 14.699/03 não pode alcançar a disciplina que definia o prazo para pagamento do imposto antes de sua entrada em vigor.

Somente em relação a penalidade poder-se-ia suscitar a retroação, porém, se benéfica à Autuada – *ex vi* art. 106, II, do CTN. Isso, no entanto, não se evidenciou, porquanto a sanção trazida pela mencionada Lei é mais gravosa que a anterior – 50% do valor da operação (art. 55, XIV, da Lei n.º 6.763/75).

Nada há, enfim, que justifique a reforma da decisão recorrida.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer o Recurso de Revisão. No mérito, por maioria de votos, negou-se provimento ao mesmo. Vencidos, em parte, os Conselheiros Antônio César Ribeiro, que lhe dava provimento parcial para excluir o ICMS e Multa de Revalidação, e Francisco Maurício Barbosa Simões, que lhe dava provimento parcial excluindo apenas a Multa Isolada. Participaram do julgamento, além dos signatários e dos vencidos, os Conselheiros Cláudia Campos Lopes Lara e Windson

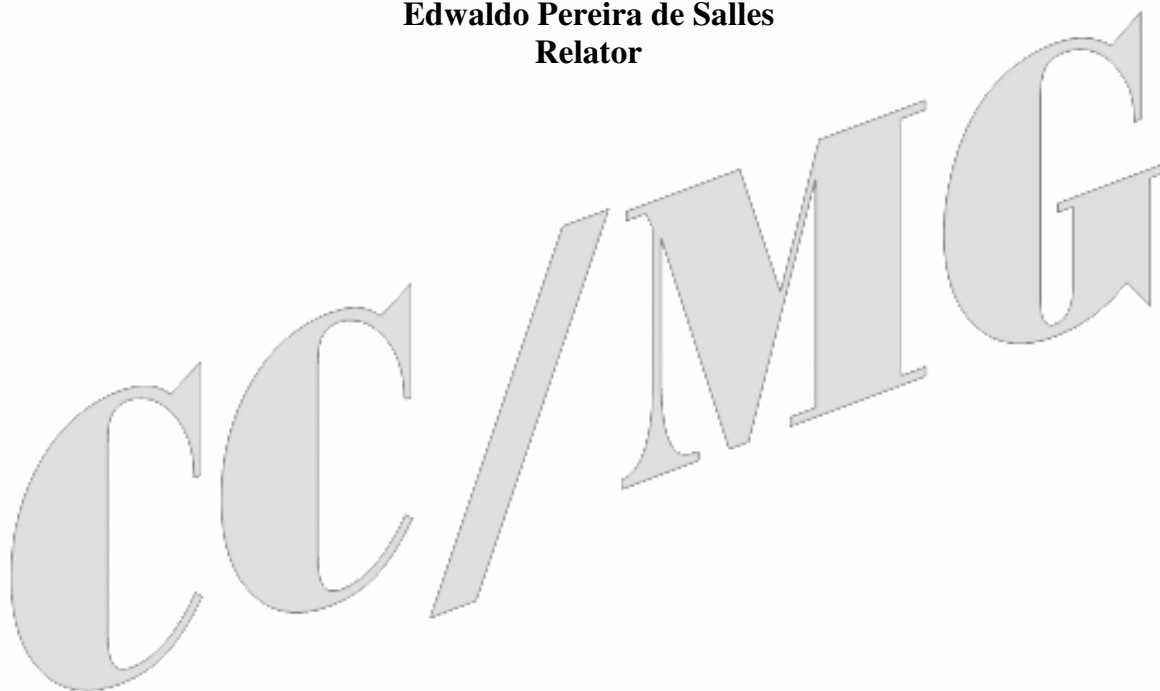
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Luiz da Silva (Revisor). Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Célio Lopes Kalume.

Sala das Sessões, 09/07/04.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Edwaldo Pereira de Salles
Relator



CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 2.981/04/CE Rito: Sumário
Recurso de Revisão: 40.060111683-52
Recorrente: Sociedade Abastecedora do Comércio e da Indústria de Panificação - Sacipan S.A.
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Síssi Maria Féres
PTA/AI: 02.000205172-85
CNPJ: 33.054.537/0001-93
Origem: DF/Juiz de Fora

Voto proferido pelo Conselheiro Francisco Maurício Barbosa Simões, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

É da doutrina mais tradicional do Direito Tributário: não há que se falar em retroatividade da lei tributária quanto a fatos geradores já consumados. Isto pelo fato de ser norma constitucional.

“Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

III - cobrar tributos:

em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado; (...).” (Constituição da República Federativa do Brasil, 1988).

O CTN, de maneira não divergente, através do art. 105, também veda a retroatividade da aplicação de nova a fatos passados.

“Art. 105. A legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha tido início mas não esteja completa nos termos do art. 116.” (Código tributário Nacional, Lei 5.172, de 25 de outubro de 1966).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O art. 116, do CTN, por sua vez, traz as duas hipóteses genéricas em que se considera ocorrido o fato gerador e, conseqüentemente, existentes os seus efeitos.

Entretanto, expressamente no art. 106, do CTN, através de seus incisos e alíneas, determina as hipóteses em que se dá a retroatividade da lei tributária, aplicando-se a ato ou fato pretérito. A primeira das hipóteses se refere a qualquer caso, quando é a lei interpretativa. A segunda delas se refere aos casos em que o ato ainda não definitivamente julgado, desde que a nova lei: não mais o trate como infração (neste caso a previsão da retroatividade se resume à penalidade); deixe de tratar o ato como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão (desde que não decorra de fraude ou que tenha implicado falta de pagamento de tributo); ou quando a nova lei comina penalidade menos severa.

No caso presente, trata-se de autuação anterior ao advento da Lei 14.699, de 06 de agosto de 2003. A acusação contida no auto de infração é de que, em abordagem fiscal, no trânsito, constatou que estava a se transportar mercadoria desacoberta de nota fiscal. As notas fiscais apresentadas foram desclassificadas em razão do preceito contido no art. 134, VIII, da Parte Geral do RICMS/02. Pelo citado inciso, o documento fiscal com data de emissão ou de saída posterior à data da ação fiscal era tido como inidôneo. Sendo inidôneo, conseqüentemente, por força do art. 149, I, da Parte Geral do RICMS/02, a mercadoria era tida como desacoberta. Diante destes preceitos então vigentes, exigiu o Fiscal Autuante o ICMS, a MR e a MI (art. 55, II, da Lei nº 6.763/75).

Com o advento da Lei nº 14.699/03 e de seu Decreto Regulamentador nº 43.641/03, tal fato deixou de ser tratado como caracterizador de inidoneidade e, conseqüentemente, deixou de ser a mercadoria tida como desacoberta. Após o advento da citada Lei, tal fato gera, tão somente a penalidade isolada capitulada no art. 55, XIV, da Lei nº 6.763/75.

No momento da ação fiscal, a legislação tributária vigente e aplicável ao caso presente, como afirmado, era expressa no sentido de que aquele documento fiscal pós-datado era inidôneo. E se era inidônea, o trânsito da mercadoria estava desacoberta. Era o texto da lei vigente à época.

Não há que se falar em retroatividade da lei atual ao caso pretérito, quanto à exigência de ICMS e MR. Isto porque não se enquadra em quaisquer dos casos do art. 106 do CTN.

O decreto regulamentador então vigente à época do fato gerador apurado quando da ação fiscal não era interpretativa. É da lição de Hugo de Brito Machado que se extrai: “lei interpretativa é aquela que não inova, limitando-se a esclarecer dúvida surgida com o dispositivo anterior” (MACHADO, Hugo de Brito. Curso de Direito Tributário. Editora Malheiros, São Paulo, 2001). Não é, claramente, o caso presente. Assim, de pronto, fica afastada aplicação do inciso I, do art. 106, do CTN.

“A lei não está proibida de reduzir ou dispensar o pagamento de tributo, em relação a fatos do passado, subtraindo-os dos efeitos oriundos da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

lei vigente à época, desde que o faça de maneira expressa; a cautela que se há de tomar, nessas hipóteses, diz respeito ao princípio constitucional da igualdade, a que também deve obediência o legislador. Já o aplicador da lei não pode dispensar o tributo (nem reduzi-lo), em relação a fatos pretéritos, a pretexto de que a nova lei extinguiu ou reduziu o gravame fiscal previsto na lei anterior.” (AMARO, Luciano. Direito Tributário Brasileiro. Saraiva, São Paulo, 2004. Sem grifo).

Quanto a ICMS e a MR, também não se aplica o preceito do inciso II do citado artigo, pois o mesmo se refere a penalidades isoladas.

Não havendo que se falar irretroatividade da lei para a desoneração do ICMS e da MR, justifica-se a manutenção ainda pelo art. 11 da Lei Complementar nº 87/96, que determina que é mineira a mercadoria encontrada em situação irregular, quando acompanhada de documentação inidônea.

Quanto à aplicação da penalidade, isolada, entretanto, a conclusão é que se admite a retroatividade. Antes do advento da Lei nº 14.699/03, a penalidade decorrente do fato descrito no auto de infração, ou era capitulada no art. 55, II, da Lei nº 6.763/75 (transporte desacobertado) ou era capitulada no art. 55, X, da mesma Lei (utilizar documento inidôneo). Após o advento da citada Lei, a penalidade passou a ser capitulada no art. 55, XIV, (por transportar mercadoria acompanhada de nota fiscal emitida após a data limite para a sua emissão). E, antes, o que estava em 40% ou 20% do valor da operação tornou-se, com a nova Lei, em 50% do valor da operação para o caso de transporte mercadoria acompanhada de nota fiscal emitida após a data limite para a sua emissão.

A penalidade dos incisos II e X da Lei ainda existem na forma como existia antes da Lei nº 14.699/03. No entanto, com o advento do decreto regulamentador da citada Lei, o transporte de mercadoria acompanhada de nota fiscal emitida após a data limite para a sua emissão não é mais tido como desacobertado, por tal fato não implicar inidoneidade ao documento fiscal. Assim, aquela penalidade decorrente do desacobertamento por inidoneidade, por se tratar de transporte com documento emitida após a data limite para a sua emissão, não mais existe nas lei atual. E, assim sendo, aplica-se o preceito do art. 106, II, a, do CTN.

Para o fato constante do auto de infração, com a nova Lei, tornou-se passível a aplicação de uma penalidade distinta e inovadora. Mas, repete-se, uma penalidade inovadora e específica. Nem mesmo, para um fato idêntico, na data presente ou após o advento da Lei nº 14.699/03, não mais se aplica o art. 55, II ou X da Lei 6763/75.

Por estas razões é que voto pelo provimento parcial do lançamento, para que seja excluída a exigência da penalidade isolada capitulada no art. 55, II, da Lei nº 6.763/75, mantendo, entretanto, as exigências de ICMS e MR.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante disso, dou provimento parcial para excluir apenas a Multa Isolada.

Sala das Sessões, 09/07/04.

**Francisco Maurício Barbosa Simões
Conselheiro**

cc/MG

Acórdão: 2.981/04/CE Rito: Sumário
Recurso de Revisão: 40.060111683-52
Recorrente: Sociedade Abastecedora do Comércio e da Indústria de Panificação - Sacipan S.A.
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Síssi Maria Féres
PTA/AI: 02.000205172-85
CNPJ: 33.054.537/0001-93
Origem: DF/Juiz de Fora

Voto proferido pelo Conselheiro Antônio César Ribeiro, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

Versa o presente feito sobre o transporte de mercadorias acobertadas por documento fiscal cuja data limite já havia expirado.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada tendo em vista o disposto no artigo 134, V, do RICMS/02.

Data venia, inaplicável no caso presente a sanção sugerida pelo Fisco, pois, como se vê do artigo 55, XIV, da Lei 6763/75 o fato narrado no Auto de Infração deixou de ser uma infração apenada com a desclassificação do documento fiscal e a pecha de documento inidôneo, já que, como dito, impõe apenas a legislação mineira a penalidade isolada.

Não sendo mais inidôneo o documento fiscal tendo em vista a regra vigente, aplicável o artigo 106, III, letras "a" e "c" do CTN, remanescendo apenas tão somente a penalidade isolada.

Diante disso, julgo parcialmente procedente o lançamento, para aplicar no caso dos Autos apenas a Multa Isolada capitulada no Auto de Infração, excluindo a exigência de ICMS e Multa de Revalidação.

Sala das Sessões, 09/07/04.

Antônio César Ribeiro
Conselheiro