

Acórdão: 3.003/04/CE Rito: Sumário

Recurso de Revisão: 40.060111825-25

Recorrente: Moacyr Carvalho Filho

Recorrida: Fazenda Pública Estadual

PTA/AI: 02.000204957-37

CPF: 044.706.137-20

Origem: DF/Juiz de Fora

EMENTA

NOTA FISCAL – DESCLASSIFICAÇÃO - INIDONEIDADE – FALTA DE DATAS DE EMISSÃO E SAÍDA. Constatado o transporte de café em grão beneficiado, acompanhado de documento fiscal com omissão de datas de emissão e saída. Infração plenamente caracterizada. Mantida a decisão anterior. Recurso de Revisão conhecido, à unanimidade, e não provido, por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, em 16/02/2003, de transporte de café cru beneficiado desacobertado de documentação fiscal, tendo em vista que a nota fiscal nº 000054, emitida pelo Autuado, foi considerada inidônea pelo Fisco, por não conter datas de emissão e de saída.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 15.682/03/2ª, pelo voto de qualidade, manteve integralmente as exigências fiscais de ICMS, multa de revalidação (50%) e multa isolada (40%) prevista no art. 55, II, da Lei 6763/75.

Inconformado, o Recorrente/Autuado interpõe, tempestivamente, o presente Recurso de Revisão (fls. 70/80), juntando os documentos de fls. 81/92.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 95/100, 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.

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.

Quanto ao mérito, destaca-se que o caso em tela trata de transporte de mercadorias, acompanhado por nota fiscal sem indicação das datas de emissão e saída, acarretando, dessa forma, o desacobertamento fiscal das mercadorias, nos termos do inciso VIII, art. 134, c/c inciso I, art. 149, ambos do RICMS/02, sendo exigidos ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada capitulada no inciso II, art. 55, Lei 6763/75.

O Recorrente junta documentos às fls. 81/86 no intuito de comprovar a efetividade da exportação da mercadoria e reclama que a decisão recorrida deixou de considerar a ausência de má-fé e a existência da nota fiscal imediatamente seguinte.

Entretanto, tais argumentos não lhe socorrem, haja vista que o fato da mercadoria ter sido posteriormente exportada ou a apresentação da nota fiscal sequencial não implicam em descaracterização das exigências fiscais. A infração contida no Auto de Infração é objetiva, a teor do art. 136 do CTN, e se refere única e exclusivamente à nota fiscal de n.º 000054, sendo que o art. 88, I, da CLTA, veda a este Conselho negar vigência a texto legal.

Ademais, os documentos juntados não são suficientes para comprovação da exportação, já que fazem referência a documentos fiscais estranhos à presente autuação (NF nºs 000055 e 000057), além da mercadoria (café beneficiado) não ser perfeitamente identificável.

Também não há que se falar em imunidade na operação, pois conforme estabelece o art. 149, I, do RICMS/02, na situação em que foi encontrada a mercadoria, a mesma é considerada desacobertada para todos os efeitos legais.

O Recorrente questiona, ainda, que não teria sido observado o princípio da territorialidade, sustentando que o Fisco Mineiro não teria competência para exigir imposto e multa, relativamente a documentos fiscais emitidos por contribuinte estabelecido em outra unidade da Federação.

Ocorre que, tendo em vista a peculiaridade da incidência do ICMS e com o fim de sanar possíveis conflitos de competência, os Estados membros celebram Convênios interestaduais trazendo regras comuns aos entes tributantes. Os Convênios interestaduais, como o Convênio SINIEF s/nº de 1970, procuram ajustar esses inconvenientes, abrandando as consequências da aplicação do princípio da territorialidade em matéria de ICMS, dando efetividade ao art. 102 do CTN.

Observe-se que o citado Convênio aborda a questão de documento inidôneo, no seu art. 7º, § 1º, que elenca as situações nas quais deva ser considerado inidôneo o documento fiscal.

Art. 7º - (...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 1º - É considerado inidôneo para todos os efeitos fiscais, fazendo prova apenas em favor do fisco, o documento que:

- 1- omitir indicações;
- 2- não seja o legalmente exigido para a respectiva operação;
- 3- não guarde as exigências ou requisitos previstos neste Convênio;
- 4- contenha declarações inexatas, esteja preenchido de forma ilegível ou apresente emendas ou rasuras que lhe prejudiquem a clareza.

Combinando-se, pois, o art. 7º, § 1º do Convênio s/nº 70 com o texto do art. 11, I, “b” da Lei Complementar nº 87/96, infere-se a possibilidade de o Estado onde ocorrer a interceptação, exigir o respectivo ICMS e multas.

Na concepção do legislador complementar, (LC nº 87, art. 11, I, “b”) ocorrendo irregularidades no documento fiscal que levem ao desacobertamento da mercadoria, ou à **inidoneidade do documento fiscal**, o aspecto espacial para fins da legitimidade ativa é o local onde ocorrer a interceptação, fugindo à regra geral que estabelece como local da operação o do estabelecimento onde ocorre o fato gerador (saída da mercadoria).

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) (...)

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

Havendo irregularidade, privilegia-se o princípio da praticidade, pois que os entes não podem compactuar com o ilícito tributário, permitindo o trânsito em todo território nacional sem o devido documento fiscal.

Há que se observar, também, não ocorrer a invasão de competência, caso o Estado interceptador seja diverso daquele remetente. Está em jogo aqui a competência tributária ativa e não a competência legislativa plena prevista na CF/88.

Por outro lado, embora não questionado pelo Recorrente e nem abordado na decisão anterior, cumpre analisar os possíveis efeitos no presente feito fiscal, oriundos da publicação da Lei 14.699, de 06/08/2003, que alterou a redação da Lei 6763/75 e a publicação do Decreto 43.577, de 08/08/2003, que alterou o art. 134 do RICMS/02, trazendo profundas alterações à questão da inidoneidade do documento fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Neste contexto, importante interpretar o aspecto temporal de incidência tributária, contido no comando do inciso II, “a”, art. 106 do CTN, que assim dispõe:

Art. 106 - A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - (...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) - quando deixe de defini-lo como infração;
(...)

Quanto à retroatividade, observa-se que o direito tributário guarda relação estreita com o direito penal. Primeiro, pelo caráter de indisponibilidade destes ramos do direito público. Segundo, em consideração ao valor do bem jurídico tutelado pela sociedade. No penal, tutela-se a liberdade, bem jurídico de valor inestimável e inerente ao próprio ser humano. O Direito Penal atinge a própria pessoa, o cidadão. No tributário, tutela-se a propriedade patrimonial, também protegida pela sociedade, mas subordinada à sua função social. Neste, atinge-se, em regra, a pessoa jurídica, ente abstrato. Dessa diferença ressurgem a maior proteção da lei penal.

Por isso, não alcançou a lei tributária o mesmo “status” da lei penal quanto ao aspecto da retroatividade benéfica. Esta retroage para alcançar qualquer medida que beneficie o agente, conforme se depreende da norma contida no parágrafo único do art. 2º do Código Penal brasileiro:

“A lei posterior, que de qualquer modo favorecer o agente, aplica-se aos fatos anteriores, ainda que decididos por sentença condenatória transitada em julgado”.

Já a lei tributária, retroage somente nas situações elencadas no art. 106, do CTN, ou seja, a norma benéfica tributária deve ser interpretada nos estritos termos do art. 106, do CTN.

No caso em discussão o ato praticado pelo Autuado não deixou de ser considerado infração. Deixar de apor data de emissão e saída no documento fiscal continua sendo infração à legislação tributária mineira, apenada, a partir de 01/11/2003, com multa isolada prevista no art. 55, XIV, da Lei 6763/75, com redação dada pela Lei 14.699/2003. E não se cogita, também, da aplicação da retroatividade benéfica com fundamento na penalidade menos severa eis que a penalidade agora é mais gravosa que a anterior (50% do valor da operação). Logo, não se aplica, na espécie, qualquer das hipóteses previstas no art. 106, II, do CTN.

Assim, a aplicabilidade das alterações introduzidas pela Lei nº 14.699/03 somente surtirá efeitos a partir da alteração promovida nas normas, não alcançando a operação ora analisada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Portanto, tendo em vista o princípio da territorialidade da tributação e a legislação vigente na data da ocorrência do fato gerador, conforme art. 144, do CTN, considera-se desacoberta a mercadoria, em obediência ao disposto no art. 149, I e mineira a mercadoria, nos termos do art. 33, § 1º, 1, “d”, da Lei 6763/75.

Estes dispositivos mineiros encontram fundamento de validade no art. 11, inciso I, “b” da Lei Complementar 87/96 e na autorização constitucional prevista nos arts. 146, III e 155, § 2º, XII, “d” da Carta de 1988.

Por fim, não há que se falar em redução ou cancelamento da multa isolada, tendo em vista que a infração resultou em falta de pagamento de tributo, sendo neste caso, vedada a aplicação do art. 53, § 3º, da Lei 6763/75.

Assim sendo, revelam-se corretas as exigências fiscais, devendo ser mantida integralmente a decisão anterior.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, por maioria de votos, negou-se provimento ao recurso. Vencida a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão, que lhe dava provimento. Vencidos, em parte, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) que dava provimento parcial para excluir o ICMS e MR e Francisco Maurício Barbosa Simões, que lhe dava provimento parcial para excluir a Multa Isolada. Participou do julgamento, além dos signatários e dos vencidos, a Conselheira Cláudia Campos Lopes Lara. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Francisco de Assis Vasconcelos Barros.

Sala das Sessões, 20/08/04.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Edwaldo Pereira de Salles
Relator

Acórdão: 3.003/04/CE Rito: Sumário

Recurso de Revisão: 40.060111825-25

Recorrente: Moacyr Carvalho Filho

Recorrida: Fazenda Pública Estadual

PTA/AI: 02.000204957-37

CPF: 044.706.137-20

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 a constatação de transporte de 246 sacas de café com documento considerado inidôneo, tendo em vista que a nota fiscal apresentada não tinha data de emissão e saída.

A exigência é de ICMS, MR e MI, sendo esta última juntada no artigo 134, VIII do RICMS/MG.

"Data venia", o caso dos autos comporta a aplicação do artigo 106, II, "c", do Código Tributário Nacional, pois, na presente data., a legislação não trata mais o caso flagrado pelo Fisco como sendo "documento inidôneo" e consequentemente como transporte desacobertado.

Ora, como já informado em outros processos, é mais grave a sanção anteriormente vigente que, além de desclassificar o documento fiscal, exigia ainda o ICMS, MR e a MI.

No ordenamento hoje vigente não há a citada desclassificação, não há a cobrança de ICMS e MR e sim e tão somente da MI.

Razão pela qual divirjo dos votos majoritários e da Auditoria Fiscal que sustentam que esta infração hoje é mais grave.

Com todo respeito, a MI é mais gravosa, porém, no contexto, a desclassificação da nota e ainda exigir ICMS e MR é muito mais grave que a exigência legal hoje em vigor.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Pelo exposto, dou provimento parcial ao recurso ofertado para cancelar as exigências de ICMS e MR, mantida a MI.

Sala das Sessões, 20/08/04.

Antônio César Ribeiro
Conselheiro

CC/MG

Acórdão: 3.003/04/CE Rito: Sumário

Recurso de Revisão: 40.060111825-25

Recorrente: Moacyr Carvalho Filho

Recorrida: Fazenda Pública Estadual

PTA/AI: 02.000204957-37

CPF: 044.706.137-20

Origem: DF/Juiz de Fora

Voto proferido pela Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão, 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.

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

Por meio do lançamento ora discutido exige-se ICMS, Multas de Revalidação e Isolada, esta última capitulada no artigo 55, inciso II da Lei nº 6.763/75, em face da imputação fiscal de transporte de café cru beneficiado desacobertado de documentação fiscal hábil. No momento da abordagem foi apresentada a nota fiscal nº 0054, emitida pelo Recorrente, desconsiderada pela Fiscalização por não conter datas de emissão e saída.

Tendo em vista a falta de oposição das datas de emissão e saída no corpo da nota fiscal objeto da autuação foi a mesma declarada inidônea e desconsiderada como documento hábil para acobertar a operação com fulcro nos artigos 134 e 149 do RICMS/96.

A legislação pertinente apontada pelo Fisco no Auto de Infração, prescreve:

“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 ação fiscal;

.....

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

I - com documento fiscal falso ou inidôneo;

....." (grifamos)

Analisando o documento fiscal objeto do feito, constata-se que efetivamente não foram apostas as datas de emissão e saída no campo próprio.

Acrescente-se que os documentos anexados aos autos, às fls. 81 e 86, quais sejam, documentos relativos a exportação da mercadoria objeto da autuação, bem como notas fiscais sequencial, demonstram a ocorrência da operação narrada no documento fiscal autuado e a cronologia de sua emissão.

Importante ainda salientar nossa concordância com a decisão majoritária quando ressalta que a infração em comento é objetiva. E, em face do que determinava a legislação tributária estadual vigente à época dos fatos, apurada a falta de datas de emissão e saída estava caracterizada uma irregularidade fiscal que ensejava aplicação de penalidades ao Contribuinte que praticou a mesma.

No entanto cumpre ressaltar que o caso em tela comporta uma análise distinta da matéria.

Trata-se da alteração, no ano de 2003, da legislação tributária estadual e, o documento fiscal em que não constam as datas de emissão e saída deixou de ser considerado inidôneo. Portanto, não sendo mais inidôneo referido documento não pode mais tal fato resultar em desacobertamento da operação e, consequentemente em aplicação das penalidades lançadas no Auto de Infração em análise.

Insta aqui ressaltar que a irregularidade apontada no inciso VIII do artigo 134 do RICMS/96 foi mantida no RICMS/02 também no inciso VIII do artigo 134. Contudo, como já dito, esta regra, qual seja, de que o documento fiscal que não contém datas de emissão e saída é inidôneo foi revogada pelo Decreto nº 43.641/03, produzindo efeitos à partir de 1º de novembro de 2003, quando o documento fiscal com estas características deixou de figurar nas hipóteses de inidoneidade de documentação.

Sabemos que, a princípio, a lei não pode ser aplicada a fatos passados. No entanto, em matéria de sanção aplicada às infrações tributárias, o legislador admitiu a retroatividade da lei nova, quando mais favorável ao acusado do que a lei vigente à época da ocorrência do fato.

Desta forma, em face do que dispõe o inciso II do artigo 106 do Código Tributário Nacional e da retroatividade benigna deve ser aplicado, na hipótese dos autos, o previsto neste dispositivo legal, a saber:

"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

.....

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática."

Importante destacar ainda o questionamento do Recorrente relativo ao princípio da territorialidade, quando o mesmo sustenta que o Fisco Mineiro não teria competência para exigir imposto e multa, relativamente a documentos fiscais emitidos por contribuinte estabelecido em outra unidade da Federação.

Nos posicionamos no mesmo sentido da decisão recorrida quanto a regra geral insculpida no Convênio SINIEF s/nº de 1970, por meio do qual os Estados procuram abrandar as consequências da aplicação do princípio da territorialidade em matéria de ICMS.

No entanto, quanto ao caso dos autos, acreditamos na importância da perfeita observação dos mandamentos incertos no artigo 7º do citado Convênio quando aborda a questão de documento inidôneo, *in verbis*:

"Art. 7º -

§ 1º - É considerado inidôneo para todos os efeitos fiscais, fazendo prova apenas em favor do fisco, o documento que:

1- omitir indicações;

.....

3- não guarde as exigências ou requisitos previstos neste Convênio;

....."

Importante destacar que tal determinação constitui-se em mandamento para os Estados membros devendo os mesmos terem em suas normas as disposições relativas a matéria tratada nos Convênios para que estas sejam aplicáveis aos contribuintes em seu território.

Além do mais citado dispositivo deve ser visto em consonância com as determinações da Lei Complementar nº 87/96, norma esta que além de ser hierarquicamente superior ainda foi publicada posteriormente.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim o legislador complementar, de conformidade com o artigo 11, inciso I, alínea “b” da Lei Complementar nº 87/96 estabeleceu que seria considerado para efeitos de cobrança do ICMS o local em que a mercadoria fosse encontrada quando estivesse acompanhada de documento inidôneo, na forma em dispuser a legislação de cada Estado. Assim temos o texto da citada norma:

“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:

.....

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

.....”

Desta forma, considerando-se que as normas de Convênio devem ser implementadas pelos Estados em suas legislações e que Minas Gerais deixou de considerar como inidôneo o documento fiscal sem datas de emissão e saída não pode ser acionado o dispositivo constante do inciso I, alínea “b” do artigo 11 da Lei Complementar nº 87/96 para se exigir a cobrança do ICMS.

Diante disso, dou provimento ao Recurso de Revisão.

Sala das Sessões, 20/08/04.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Conselheira

Acórdão: 3.003/04/CE Rito: Sumário

Recurso de Revisão: 40.060111825-25

Recorrente: Moacyr Carvalho Filho

Recorrida: Fazenda Pública Estadual

PTA/AI: 02.000204957-37

CPF: 044.706.137-20

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 lei 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).

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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 sem data de emissão ou de saída 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 n.º 6.763/75).

Com o advento da Lei n.º 14.699/03 e de seu Decreto Regulamentador n.º 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 n.º 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 sem as datas de emissão e de saída era inidôneo. E se era inidônea, o trânsito da mercadoria estava desacoberto. 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 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 ao 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 em irretroatividade da lei para a desoneração do ICMS e da MR, justifica-se a manutenção ainda pelo art. 11 da Lei Complementar n.º 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 n.º 14.699/03, a penalidade decorrente do fato descrito no auto de infração, ou era capitulada no art. 55, II, da Lei n.º 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 sem datas de emissão e de saída). 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 sem datas de emissão e de saída.

A penalidade dos incisos II e X da Lei ainda existem na forma como existia antes da Lei n.º 14.699/03. No entanto, com o advento do decreto regulamentador da citada Lei, o transporte de mercadoria acompanhada de nota fiscal sem datas de emissão e de saída 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 sem datas de emissão e de saída, não mais existe na 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 n.º 14.699/03, não mais se aplica o art. 55, II ou X da Lei 6763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante disso, julgo parcialmente procedente o lançamento, para que seja excluída a exigência da penalidade isolada capitulada no art. 55, II, da Lei n.º 6.763/75, mantendo, entretanto, as exigências de ICMS e MR.

Sala das Sessões, 20/08/04.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Conselheiro

CC/MG