

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 3.445/09/CE Rito: Sumário
PTA/AI: 02.000209816-66
Recurso de Revisão: 40.060124629-39, , 40.060124552-74 (Coob.)
Recorrente: 3ª Câmara de Julgamento
Gol - Transportes Aéreos S/As (Coob.)
CNPJ: 04.020028/0005-75
Recorrida: Schweitzer Engineering Laboratories, Brasil Ltda.
Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Fernando Brandão Whitaker/Outro(s)(Coob.)
Origem: DF/Posto de Fiscalização

EMENTA

NOTA FISCAL- DESCLASSIFICAÇÃO – DIVERGÊNCIA DE OPERAÇÃO. Imputação fiscal de transporte de mercadorias desacobertadas de documento fiscal em face da desclassificação da nota fiscal apresentada, por não corresponder a real operação, uma vez que tal documento noticiava a remessa de mercadoria de Campinas/SP para Porto Alegre/RS. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II da Lei 6763/75. Excluídas as exigências de ICMS e multa de revalidação, por se tratar de operação de demonstração, com provas inequívocas de que as mercadorias saíram do território paulista, desconstituindo-se, assim, a sujeição ativa mineira. Correta a exigência da multa isolada, uma vez que o documento não se prestava para o transporte em território mineiro, com a sua adequação ao disposto no § 3º do art. 55, da Lei nº 6763/75. Decisão mantida.

Recurso de Revisão nº 40.060124629-39 não conhecido. Recurso de Revisão nº 40.060124552-74, conhecido e não provido. Acionado o permissivo legal, artigo 53, § 3º, da Lei 6763/75, para cancelar a multa isolada.

Decisões unânimes.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a desclassificação da Nota Fiscal nº 002682, de 16/06/05, emitida Schweitzer Engineering Laboratories, Brasil Ltda, sediada em Campinas/SP, tendo como destinatário o próprio estabelecimento emitente e constando a informação de se tratar de mercadorias remetidas para demonstração em Porto Alegre/RS.

Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, da Lei nº 6763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A decisão consubstanciada no Acórdão nº 18.936/09/3ª pelo voto de qualidade, manteve somente a multa isolada com adequação ao disposto no § 3º, do art. 55, da Lei 6763/75.

A 3ª Câmara de Julgamento/CCMG interpõe, de ofício, Recurso de Revisão.

A Coobrigada, tempestivamente, por intermédio de seu procurador, interpõe o Recurso de Revisão de fls. 193/203.

A Câmara Especial, em sessão do dia 22 de maio de 2009, em preliminar à unanimidade, deliberou a retirada do processo de pauta, marcando-se extra pauta para o dia 26/06/09.

DECISÃO

Recurso de Revisão nº 40.060124626-39, interposto, de ofício, pela Fazenda Pública Estadual.

Da Preliminar

Preliminarmente, uma vez tratar-se de Recurso de Revisão, deve-se analisar o cumprimento das condições regulamentares para sua admissão. Tais condições encontram-se estatuídas no artigo 163, inciso I, § 2º, do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44747/08, *in verbis*:

Art. 163. Das decisões da Câmara de Julgamento cabe Recurso de Revisão para a Câmara Especial, no prazo de 10 (dez) dias contados da intimação do acórdão, mediante publicação da decisão no órgão oficial, nas seguintes hipóteses:

I - quando a decisão da Câmara de Julgamento resultar de voto de qualidade proferido pelo seu Presidente;

§ 2º Em se tratando de decisão da Câmara de Julgamento que resultar de voto de qualidade do Presidente desfavorável à Fazenda Pública Estadual, o Recurso de Revisão será interposto de ofício pela própria Câmara de Julgamento, mediante declaração na decisão.

A parte da decisão que foi desfavorável a Fazenda Pública, exclusão do ICMS e da multa de revalidação, foi tomada por maioria de votos.

A adequação da multa isolada foi pelo voto de qualidade, porém a decisão é favorável a Fazenda Pública Estadual.

Diante disso, não superada a condição de admissibilidade capitulada no art. 163, inciso I, do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, uma vez que a decisão recorrida não foi tomada pelo voto de qualidade, não é cabível o presente Recurso de Revisão por não preenchimento dos pressupostos de admissibilidade.

Recurso de Revisão nº 40.060124552-74, interposto pela Coobrigada.

Da Preliminar

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Preliminarmente, uma vez tratar-se de Recurso de Revisão, deve-se analisar o cumprimento das condições regulamentares para sua admissão. Tais condições encontram-se estatuídas no artigo 163, inciso I, do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08.

A decisão consubstanciada no acórdão 18.936/09/3ª, ora recorrida, foi tomada pelo voto de qualidade, adequando-se, perfeitamente, aos ditames da norma acima mencionada.

Ressalte-se ainda que a decisão não se enquadra em nenhuma das vedações constantes do § 1º do citado artigo 163, pois não trata de questão preliminar ou de concessão de dedução de parcela do crédito tributário escriturada ou paga após a ação fiscal.

Diante disso, encontra-se atendida a condição prevista no inciso I do artigo 163 do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, devendo ser conhecido o presente Recurso de Revisão por configurados seus pressupostos de admissibilidade.

Do Mérito

A autuação versa sobre a desclassificação da Nota Fiscal nº 002682, de 16/06/05, emitida Schweitzer Engineering Laboratories, Brasil Ltda, sediada em Campinas/SP, tendo como destinatário o próprio estabelecimento emissor e constando a informação de se tratar de mercadorias remetidas para demonstração em Porto Alegre/RS.

Primeiramente, alega a Recorrente a ocorrência de erro quanto a capitulação legal, descrição dos fatos e das circunstâncias em que foi praticado.

Nesse aspecto é de se notar que o Auto de Infração descreve com precisão e clareza o fato que motivou a sua emissão e as circunstâncias em que foi praticado, cita expressamente os dispositivos legais infringidos e aqueles que cominam a respectiva penalidade, bem como demonstra os valores do crédito tributário exigido, tudo nos exatos termos dos incisos IV a VI, do artigo 89, do RPTA/02.

Ressalte-se que a peça de defesa apresentada aborda com detalhes todos os aspectos relacionados com a acusação fiscal, demonstrando que a Recorrente compreendeu perfeitamente as infrações que lhe foram imputadas, delas se defendendo em sua plenitude e somente invocando as nulidades em sede de recurso.

Por outro lado, o fato do Sujeito Passivo discordar das acusações que lhe são imputadas não retira a presunção de legitimidade do lançamento. Destarte, inexistem os vícios arguidos, não havendo que se falar em nulidade da autuação.

No mérito, propriamente dito, a mercadoria foi encontrada no terminal de cargas da Gol Transportes Aéreos S/A, em Belo Horizonte/MG, aguardando embarque para Porto Alegre/RS.

Por tudo que nos autos consta, não resta nenhuma dúvida quanto à realidade dos fatos, ou seja, não existe nenhuma divergência entre aqueles narrados pelo Fisco e as informações dos envolvidos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Resta claro que as mercadorias saíram do estabelecimento paulista e se destinavam a diversos eventos no país, denominados de “Otimização de Projetos de Subestações Industriais com Recursos da Nova Tecnologia Digital”.

Muito embora o documento fiscal desclassificado contenha a informação aposta no campo “dados adicionais”, dando conta da entrega em Porto Alegre/RS, não existe qualquer dúvida de que, primeiramente, os equipamentos desembarcaram em Belo Horizonte para evento a ser realizado no Hotel Ouro Minas, conforme comprovado pelo Fisco, mediante intimação à empresa Maquiné Empreendimentos e, inclusive, pela presença, na data da constatação (17/06/05), do representante técnico do evento, engenheiro Márcio Damázio Trindade, conforme documentos de fls. 19/20.

O recurso apresentado levanta apenas duas linhas de defesa, consubstanciadas na ausência de responsabilidade do transportador e na desproporcionalidade (confisco) das multas impostas pelo Fisco.

No tocante às multas, a análise desta Casa cinge-se a definir se foram aplicadas corretamente ou não, haja vista a impossibilidade do Órgão Julgador oferecer negativa de aplicação de lei, nos termos do art. 110, do RPTA/MG. Assim, cabe analisar apenas o mérito do lançamento e se as penalidades se coadunam com os fatos narrados.

Em relação à responsabilidade do transportador, a mesma análise se aplica, uma vez que a legislação mineira, no art. 21, inciso II, alínea “c” da Lei nº 6763/75, prescreve a responsabilidade do transportador, na hipótese de mercadoria transportada sem documento fiscal, conforme transcrição a seguir:

Art. 21 - São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

.....

II - os transportadores:

.....

c) em relação à mercadoria transportada sem documento fiscal, ou com nota fiscal com prazo de validade vencido.

Desta forma, a análise também se restringe ao mérito da desclassificação e, uma vez correta, a eleição da ora Recorrente como coobrigada se revela acertada.

O Fisco, ao transcrever os dispositivos infringidos, além daqueles genéricos do Regulamento do Imposto, que emanam determinações de fazer, contidas no art. 96, indicou, também, os arts. 134, inciso II, 148 e 149, inciso I, todos da Parte Geral do RICMS/02.

A toda evidência, a indicação dos dispositivos legais se referem àqueles vigentes na data de ocorrência do fato gerador, na ótica do Fisco, ou seja, em 16/06/05:

Art. 134 - Considera-se inidôneo o documento fiscal:

II - não enquadrado nas hipóteses do artigo anterior e com informações que não correspondam à real operação ou prestação;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Efeitos de 07/08/2003 a 15/03/2006 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 3º, I, ambos do Dec. nº 43.577, de 09/09/2003.-

Art. 148 - O transportador não poderá aceitar despacho ou efetuar o transporte sem que, com relação à operação de circulação de mercadoria e à prestação do serviço, tenham sido emitidos os documentos fiscais próprios.

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;

Efeitos de 15/12/2002 a 15/03/2006.

Ao elaborar a Manifestação Fiscal, os Agentes, equivocadamente, indicaram o inciso IV, do art. 149, do RICMS/02, divergindo, assim da fundamentação legal lançada no Auto de Infração.

Ocorre, no entanto, que esta divergência não apresenta qualquer prejuízo às partes, uma vez que o inciso IV do art. 149, traz a mesma redação no inciso II, vigente à época dos fatos objeto da presente lide, conforme se observa pela redação abaixo:

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

.....

IV - com documento não enquadrado nas hipóteses do inciso anterior ou do inciso V do *caput* do art. 216 deste Regulamento e que contenha informações que não correspondam à real operação ou prestação.

Como dito antes, não resta qualquer dúvida quanto aos fatos ocorridos. E por isso mesmo, pode-se afirmar que as mercadorias, objeto do feito fiscal, saíram do estabelecimento da Autuada, sediado em Campinas/SP. E mais: que se tratam de mercadorias utilizadas em eventos, para fins de demonstração, que interrompendo sua rota normal, desembarcaram em Minas Gerais para realização do evento, aqui permanecendo por um certo tempo.

As mercadorias, inclusive, são as mesmas que estiveram em Salvador/BA para a mesma finalidade, ou seja, a realização de evento no Hotel Fiesta Bahia, dias antes daquele realizado em Belo Horizonte (NF de 06/06-Bahia e NF de 16/06-MG).

Uma análise acurada dos autos permite aferir, com certeza, as diversas irregularidades dos documentos fiscais apresentados, desde a nota fiscal desclassificada, até mesmo o documento emitido pela Fast Courier Distribuição Logística Ltda, que não encontra amparo nas legislações estadual ou municipal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Tal fato, entretanto, não autoriza o Estado de Minas Gerais a pretender sua condição de sujeito ativo, de modo a exigir eventual imposto devido na operação, que indubitavelmente foi destacado para o Estado de origem das mercadorias.

Não se aplica, *in casu*, o disposto no art. 11, da Lei Complementar 87/96, que trata de mercadoria desacobertada ou com documentação irregular, mas que não seja possível identificar o real remetente ou responsável pela operação.

Assim, não sendo Minas Gerais o sujeito ativo, devem ser excluídas as exigências fiscais relativas ao ICMS e multa de revalidação, mantendo-se, todavia, a penalidade isolada por desacobertamento fiscal, uma vez que o documento noticiava a remessa das mercadorias de São Paulo para o Rio Grande do Sul, como acertadamente decidiu a Câmara “a quo”.

Via de consequência, afastada a exigência do tributo, a penalidade deve ser adequada ao disposto no art. § 3º, do art. 55, da Lei nº 6763/75, adotando-se o percentual de 15% (quinze por cento) sobre a base de cálculo.

No entanto estabelece o artigo 53, § 3º, da Lei nº 6763/75, que a multa por descumprimento de obrigação acessória pode ser reduzida ou cancelada por decisão do órgão julgador administrativo, desde que não seja tomada pelo voto de qualidade e observados os §§ 5º e 6º de tal artigo.

Com base no dispositivo legal supracitado e, tendo em vista os elementos dos autos aliados a inexistência de efetiva lesão ao Erário Mineiro e a não comprovação de ter a Recorrente agido com dolo, fraude ou má-fé, temos por cabível a aplicação do permissivo legal para cancelar a penalidade isolada aplicada.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, quanto ao Recurso nº 40.060124629-39, em preliminar, à unanimidade, em não conhecer do Recurso de Revisão, por ausência de pressupostos. Quanto ao Recurso nº 40.060124552-74, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, também à unanimidade, em negar provimento ao recurso. Em seguida, também à unanimidade, em acionar o permissivo legal, artigo 53, § 3º, da Lei 6763/75, para cancelar a multa isolada. Pela Recorrente, sustentou oralmente a Dra. Bruna Gentile e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Bruno Rodrigues de Faria. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Roberto Nogueira Lima, Luciana Mundim de Mattos Paixão, Edwaldo Pereira de Salles e Wagner Dias Rabelo.

Sala das Sessões, 26 de junho de 2009.

Mauro Heleno Galvão

Presidente / Revisor

André Barros de Moura

Relator