

Acórdão: 16.293/05/2^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010111158-31
Impugnante: João José Borges
PTA/AI: 16.000089111-14
C.P.F.: 037.892.506-78
Origem: DF/Patos de Minas

EMENTA

RESTITUIÇÃO – DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO - DAF. Desclassificação de nota fiscal ante caracterização da situação prevista no art. 134, VIII do RICMS/02. Recolhimento, em DAF, de tributo e multas. Confirmado que a pós-datação da saída da mercadoria à ação fiscal se fizera por equívoco do funcionário administrativo emitente, diversamente dos dados fornecidos pelo requisitante da NFA, impõe-se reformar a denegatória de repetição de indébito, sob pena de ofensa aos princípios da verdade material e da moralidade pública. Impugnação procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A presente controvérsia resulta da denegação de pedido de restituição de indébito, pela DF/Patos de Minas.

O valor recolhido foi pago em Documento de Arrecadação Fiscal - DAF (fls. 4), em decorrência de autuação fiscal alicerçada no art. 134, VIII c/c 149, ambos do RICMS/02 e art. 39, parágrafo único, da Lei 6.763/75 (inidoneidade de documento fiscal, porque com data de saída posterior à ação fiscal).

Inconformado com a decisão, o Requerente apresenta, pessoal e tempestivamente, Impugnação às fls. 22.

Qualifica-se como produtor rural, sob Inscrição 143/0318 e insurge-se contra a denegatória, afirmando que, se erro houvera, fora da Repartição Fazendária.

Explicita ter solicitado emissão de Nota Fiscal Avulsa para acobertamento da venda de queijo para contribuinte de BH **com data de saída para 05/05/2003** (conforme Requerimento às fls. 5) e que, por erro de digitação por parte do funcionário da AF, a nota fiscal desclassificada fizera constar como data de saída 15/05/03, lapso este verificado quando da apresentação do documento no Posto Fiscal autuante. Sob tal justificativa, requereu a restituição do imposto e multas, pagos em DAF.

Entende que as razões são suficientes para a reforma da decisão prolatada, pelo que pede procedência da Impugnação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Fisco, em manifestação de fls. 29/30, refuta as alegações do Impugnante.

Assevera que, nos termos do art. 36 da CLTA/MG, só pode ocorrer restituição de importância paga indevidamente a título de imposto/penalidade e que tal não se dera, à vista da perfeita caracterização da infração.

Esclarece que a nota fiscal fora desclassificada por encontrar-se com data de saída posterior à sua apresentação no Posto Fiscal - PF, tornando-se inidônea segundo art. 134, VIII c/c art. 149, ambos do RICMS/02, que considera desacobertada a mercadoria acompanhada de nota fiscal nesse feito.

Invoca em favor o art. 142 do CTN e o caráter vinculante da atividade de lançamento, sob pena de responsabilização funcional, concluindo pela improcedência da Impugnação.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 34/37, opina pela procedência da Impugnação.

DECISÃO

O deslinde da controvérsia, independentemente do valor do pleito, merece algumas acuradas considerações.

Sob ótica fático-legal, não se discute que, em 05/05/03, às 22:00 hs, quando apresentada no PF autuante (03.074.461), a Nota Fiscal Avulsa de Produtor - NFAPR 486340 encontrava-se realmente com a data de saída pós-datada (15/05/03). Objetivamente caracterizava-se a situação de inidoneidade do doc. fiscal, conforme art. 134, VIII, regulamentar (vigente à época), e o trânsito da mercadoria se fazia desacobertado, a teor do art. 149 do mesmo Regulamento (02) c/c art. 39, parágrafo único, da Lei 6.763/75. Isso ensejava a desclassificação do documento e a exigência de ICMS, MR e MI (art. 55, X, Lei 6.763/75).

É verdade que o lançamento do crédito tributário constitui-se atividade administrativa plenamente vinculada, como também qualquer atividade outra exercida por agente administrativo, porquanto de sua responsabilidade enquanto tal.

Às fls. 9, o chefe da AF, onde emitida a NFAPR, confirmou o equívoco da funcionária emitente, que, em vez de lançar na nota fiscal requerida a data de saída "05/05/03", digitou "15/05/03". Informa, ademais, que, na data da ocorrência, tentou, por diversas vezes, contatar o PF autuante para esclarecer o fato, todavia, sem sucesso.

A se ver por fls. 05, o Requerimento de Nota Fiscal de Produtor, com os dados que dela vieram constar, à exceção do citado equívoco, determinava que se lançasse como data de saída "05/05/03".

Outra nota, que não a desclassificada, não se emitira para o Requerente, sendo que o ICMS incidente na operação fora pago.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Comuníssimo que o Requerente, ao tomar em mãos o doc. emitido não lhe conferisse todos os dados, até porque, após passá-los à funcionária, pelo "requerimento", a responsabilidade por registrá-los incorretamente era dela.

Pelo que se tem, a mercadoria, após pagamento da autuação, chegou ao destino, tendo sido objeto de emissão de NFE pelo Adquirente (fls. 17).

De começo, percebe-se pagamento do mesmo imposto em duplicidade.

Se, por um lado, a autoridade fiscal, face vinculabilidade legal do ato administrativo, devesse lavrar o AI ante caracterização objetiva da infração imputada, por outro, precisaria alicerçá-lo nos princípios que norteiam o agir da Administração, dentre os quais o da Verdade Material e o da Moralidade.

Quem efetuava o transporte de mercadoria com documento "legalmente inidôneo" à época era o Requerente, mas quem o emitiu incorretamente, induzindo o infrator ao ato infracional, fora a própria Administração.

Ao que se infere, em termos do tributo, não houvera prejuízo ao Estado, porque já pago. Além do mais, nem há de cogitar-se em dolo, pois que se houvesse intenção de reutilização do documento para outra(s) remessa(s) ao mesmo destinatário, não teria sido apresentado no PF autuante.

Pode-se admitir que a inidoneidade se fizera **induzida** pela própria Administração, ainda que inintencionalmente. No entanto, se o fisco disso se aproveita para exigir **novamente** o tributo e aplicar penalidade, posto que tenha havido negligência do Requerente, em não conferir a data de saída posta e, com o doc., iniciar o transporte, está se aflorando **procedimento tipicamente imoral**, pelo que jamais poderá primar o ato administrativo. Não tivesse a funcionária emitente cometido o equívoco, não se teria caracterizado objetivamente a infração. A insistir na manutenção do indeferimento do pedido de restituição, é de se aguardar ação regressiva contra a própria Fazenda Pública.

Eis que, por todas essas razões, impõe-se deferir a restituição do imposto e multas recolhidos quando da autuação, implicando na reforma da decisão **a quo**.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente a Impugnação. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Windson Luiz da Silva (Revisor) e Cláudia Campos Lopes Lara.

Sala das Sessões, 20/04/05.

Antônio César Ribeiro
Presidente

Mauro Rogério Martins
Relator