

Acórdão: 2.956/04/CE Rito: Ordinário
Recurso de Revisão: 40.060110521-84 (Faz.), 40.060110565-54 (Contr.)
Recorrentes: Fazenda Pública Estadual, João Rodrigues Pereira
Recorridas: João Rodrigues Pereira, Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: José Souza Lopes/Outros
PTA/AI: 02.000203052-45
Inscr. Estadual: 471.685020.00-00
Origem: DF/Montes Claros

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – COOBRIGADO – TRANSPORTADOR - SOLIDARIEDADE. Evidenciado nos autos que, neste caso, o proprietário do veículo transportador não se afigura como real transportador, mas sim a empresa de transportes contratada para tal finalidade e emitente do CTCR, não sendo possível atribuir-lhe responsabilidade pelo ato jurídico realizado entre a emitente dos documentos fiscais desclassificados e a transportadora originária, cabendo sua exclusão do pólo passivo. Mantida a decisão recorrida.

NOTA FISCAL - DESCLASSIFICAÇÃO – DIVERGÊNCIA DE ITINERÁRIO E OPERAÇÃO. Correta a desclassificação dos documentos apresentados ao Fisco, uma vez que não se referiam à operação realizada, haja vista que destinavam mercadorias ao estabelecimento do Autuado sediado em município mineiro diverso daquele em que a ação fiscal foi realizada. Corretas as exigências fiscais. Mantida a decisão recorrida.

Recursos de Revisão conhecidos, em preliminar, à unanimidade e, no mérito, por maioria de votos, negou-se provimento ao Recurso do Contribuinte nº 40.060110565-54 e, pelo voto de qualidade, negou-se provimento ao Recurso da Fazenda Pública Estadual nº 40.060110521-84.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o transporte de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, em razão da desclassificação das notas fiscais apresentadas no ato da abordagem, por consignar, referidos documentos, itinerário diverso do flagrado.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 15.989/03/3.ª, pelo voto de qualidade, manteve integralmente as exigências fiscais de ICMS, MR (50%) e MI (40%), e excluiu do pólo passivo o Coobrigado Donizette Leandro da Silva.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformados, os Recorrentes interpõem, tempestivamente, e por intermédio de procuradores legalmente habilitados, os Recursos de Revisão de fls. 112 a 114(Faz.) e 117 a 120(Autuado), requerendo, ao final, os seus provimentos.

O Recorrido/Autuado, também tempestivamente, e por intermédio de procurador legalmente habilitado, contra-arrazo a recurso interposto pela Fazenda Pública Estadual (fls. 125/126), requerendo, ao final, o seu não provimento.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 130 a 134, opina, em preliminar, pelo conhecimento do Recursos de Revisão interpostos e, quanto ao mérito, pelo não provimento do recurso da Fazenda Pública Estadual e pelo provimento do Recurso de Revisão do Autuado.

DECISÃO

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

Cuida-se a presente autuação sobre transporte de mercadorias desacobertas de documento fiscal hábil e regular. No momento da ação fiscal foram apresentadas as Notas Fiscais n°s 001.538 e 001.539, emitidas em 05.03.02, por Indústria de Máquinas Agrícolas GB Ltda, sediada em Limeira/SP, tendo como destinatário o estabelecimento do Autuado, sediado em Pará de Minas/MG.

A ação fiscal ocorreu em Montes Claros/MG, imputando o Fisco divergência de itinerário e utilização de documento fiscal relativo a outra operação.

O Recorrente/Autuado comparece aos autos, explicando que as mercadorias se destinavam ao Projeto Jaíba e foram adquiridas com a finalidade de destiná-las àquele local, por conta da CEASA/MG, uma vez que o Autuado fora o vencedor de licitação promovida por aquela central de abastecimento. Destaca, ainda, que os documentos fiscais continham observação de que as mercadorias seriam entregues no local para onde se dirigiam.

O Fisco rejeita tais afirmativas, esclarecendo que no momento da autuação não se poderia afirmar que tais operações de fato estariam ocorrendo, por ausência de qualquer informação neste sentido.

Neste ponto, correto o Fisco, uma vez que a operação, para ser praticada na forma intentada pela defesa, estaria sujeita às regras da venda à ordem, onde a empresa paulista emitiria dois documentos fiscais: o primeiro deles, a título de venda, tendo como destinatário o adquirente originário das mercadorias, ora Autuado; o segundo, a título de remessa por conta e ordem, indicando como destinatário o efetivo local de entrega – Projeto Jaíba, no semi-árido mineiro.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Tocante à segunda assertiva da defesa, diz o Fisco que não acatou tal informação por ter a mesma sido lançada a posteriori, utilizando-se de outro equipamento que não o emissor dos documentos fiscais. Por esta ótica, não tem razão o Fisco, pois a utilização de meio mecânico para inserção de novos dados, no momento da saída das mercadorias, in casu, não se revela prejudicial à Fazenda Pública. Entretanto, não deve mesmo tais informações ser admitidas pelo Fisco por falta de supedâneo legal, haja vista que tal fato somente se aplica às operações praticadas pelas empresas de construção civil.

Atesta também a defesa, que o Fisco emitiu Nota Fiscal Avulsa direcionando as mercadorias ao mesmo destinatário informado no campo observações, o que lhe impediria de rejeitar as notas fiscais desclassificadas. Por este ângulo, também não prospera a tese da defesa, uma vez que as mercadorias foram encaminhadas a título de “remessa para depositário”, conforme consta no aludido documento às fls. 05.

Apresenta ainda a defesa, cópia de notas fiscais emitidas para regularização da saída das mercadorias, sendo destinadas à Central de Abastecimento – CEASA/MG, estabelecida em Contagem/MG, constando como local de entrega a “Central de Associações do Projeto Jaíba, no Município de Jaíba, neste Estado.

Mais uma vez, ocorre transgressão da ordem tributária, pois também neste caso, seria hipótese de adoção das regras da venda a ordem.

Tais cópias vieram acompanhadas de outras relativas ao LRE, LRS, DAPI e DAE, sendo este relativo ao mês de março/2002, apontando recolhimento ao erário, incluindo-se no levantamento as notas fiscais de saída das mercadorias objeto do presente feito fiscal.

Tais documentos não se prestam para ilidir o feito tributário, tendo em vista que foram emitidos, todos, após a ação fiscal.

Primeiramente, cabe observar que as notas fiscais emitidas pelo Recorrente/Autuado apontam para contribuinte inscrito no cadastro estadual como Microempresa –ME, informando no campo “observações complementares”, tratar-se de operação isenta de ICMS, nos termos da Lei 10.992, de 29.12.1992. Referido dispositivo não está em vigência, uma vez que foi revogado pela instituição do Micro Geraes.

O Recorrente/Autuado, sabedor da irregularidade, uma vez que o objeto total da licitação firmada com a CEASA/MG era superior ao limite para ME, promoveu a saída do regime de microempresa, passando a apurar o imposto como EPP.

Tal providência, no entanto, não legitima a utilização dos documentos fiscais já confeccionados, em 1996. Para tanto, deveria a empresa providenciar novos talonários, com a nova razão social ou requerer, mediante instrumento formal, a utilização dos documentos existentes.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por outro lado, verifica-se que a documentação apresentada diz respeito a estabelecimento inscrito no regime de Micro Geraes, como ME ou EPP. Neste caso, as operações realizadas à revelia das normas impositivas não são alcançadas pelo regime de apuração, a teor da regra contida no artigo 52, IX, do Anexo X, do RICMS/02.

Por tudo, corretas as exigências fiscais.

Os demais argumentos apresentados pelo Recorrente/Autuado não são suficientes para descaracterizar as infrações, devendo a decisão recorrida ser mantida integralmente.

No que toca à eleição do Coobrigado Donizete Leandro da Silva, na qualidade de transportador, comparece o mesmo aos autos, informando ter agido na qualidade de subcontratado, fazendo juntar cópia do CTRC 010526, de 05.03.2002, emitido por Transportadora Bilatto Ltda, sediada em Limeira/SP, ocasião em que requer sua exclusão do pólo passivo.

Relativamente aos dispositivos da Lei 6763/75, observamos a responsabilidade do transportador em dois momentos. Subsidiariamente, pelo pagamento do imposto e acréscimos legais, na hipótese de subcontratado, relativamente à prestação que executar (art. 21, parágrafo único, item 4). Como se vê, não é o caso. A segunda hipótese, diz respeito ao elencado no artigo 21, inciso II, “c”, cuja responsabilidade decorre do transporte de mercadoria sem documento fiscal e alcança a obrigação tributária, advindo do texto expresso do inciso II, do artigo 121 do CTN.

Quanto ao disposto no artigo 124, inciso I, do CTN, também não percebemos responsabilidade do proprietário do veículo, neste caso, por não se evidenciar o interesse comum do subcontratado.

No presente caso, a única hipótese razoável para eleição do transportador subcontratado, estaria na subsunção dos fatos às regras do artigo 21, inciso II, “c”, da Lei 6763/75. Para tanto, cabe perquirir quem é de fato o transportador em relação ao fato concreto. Pelo que dos autos consta, o transportador de fato e de direito é a Transportadora Bilatto Ltda, que deveria ter sido jungida ao pólo passivo. Pode-se observar que o proprietário do veículo subcontratado recebeu da empresa transportadora o CTRC por ela emitido, indicando, inclusive o local de entrega das mercadorias, com coleta em Limeira/SP e entrega em Jaíba/MG.

Portanto, nessa situação, o condutor do veículo não se apresentava como transportador autônomo, mas sim como preposto da Transportadora Bilatto Ltda, não respondendo pela obrigação tributária, exceto se houvesse praticado ato contrário à determinação da empresa de transporte, situação em que passaria a responder solidariamente pelos seus próprios atos.

Por tais conclusões deve ser mantida a exclusão do Coobrigado Donizete Leandro da Silva do pólo passivo da obrigação tributária.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, conhecer do Recurso de Revisão nº 40.060110565-54, do Contribuinte. No mérito, por maioria de votos, negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Relatora) e Windson Luiz da Silva, que lhe davam provimento, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Quanto ao recurso da Fazenda Pública Estadual nº 40.060110521-84, em preliminar, à unanimidade, conheceu-se do Recurso de Revisão. No mérito, pelo voto de qualidade, negou-se provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Cláudia Campos Lopes Lara (Revisora), Edwaldo Pereira de Salles e Francisco Maurício Barbosa Simões, que lhe davam provimento, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Designado Relator o Conselheiro Roberto Nogueira Lima. Pelo Autuado, sustentou oralmente o Dr. José de Souza Lopes e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Marcelo Pádua Cavalcanti.

Sala das Sessões, 14/05/04.

**Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator**

RNL/EJ