

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.043/11/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000168901-65
Impugnação: 40.010129222-77
Impugnante: João Cândido Cabelo Carrasco
CPF: 590.848.988-34
Proc. S. Passivo: José Guilherme da Silva
Origem: DFT/Uberaba

EMENTA

ISENÇÃO – DESCARACTERIZAÇÃO - DESCUMPRIMENTO DE CONDIÇÃO - GADO BOVINO. Constatou-se entrega a destinatário diverso, de gado bovino, ao abrigo indevido da isenção, uma vez que ocorreu o descumprimento de condição prevista no art. 459, Parte 1 do Anexo IX do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso V, todos da Lei nº 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

Trata-se, a acusação fiscal, de entrega de gado bovino a destinatário diverso daquele mencionado nas notas fiscais e, do conseqüente descumprimento da condição para a isenção do imposto na operação, prevista no art. 459 da Parte 1 do Anexo IX do RICMS/02 e do art. 16, incisos VII, IX, X e XIII da Lei nº 6.763/75.

Exige-se o ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada, conforme art. 55, inciso V, todos da Lei nº 6.763/75.

O processo encontra-se instruído com o Auto de Início de Ação Fiscal – AIAF (fls. 02); Intimação Fiscal (fls. 03); Pedido de Prorrogação de Prazo (fls. 05/11); Procuração (fls. 12); Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral da Receita Federal (fls. 14); Consulta Inscrição Estadual do Produtor (fls. 16/18); Declaração do destinatário da não aquisição dos bovinos (fls.20); Cópia da Nota Fiscal Avulsa (fls. 22); Auto de Infração (fls. 23/24); Demonstrativo de Correção Monetária e Multas – DCMM (fls. 25); Anexo I – Apuração do ICMS (fls. 26); Relatório Fiscal (fls. 27/28).

Da Impugnação

Inconformado, o Autuado apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 29/50, e anexa documentos às fls. 51/ 76, solicitando que seja julgado insubsistente o Auto de Infração em comento.

Em preliminar, argui a nulidade do lançamento, sob o fundamento, em síntese, de que a capitulação legal não se coaduna com os fatos a ele imputados, configurando, assim, erro de direito e cerceando seu direito de ampla defesa.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Aduz, quanto ao mérito, que não há que se falar em tributação daqueles fatos que não foram alcançados pela regra matriz de incidência tributária, de acordo com o art. 150, inciso I da Constituição Federal (CF/88) e, que o Código Tributário Nacional (CTN), em seu art. 97, determina que a lei que cria o tributo deve trazer em seu bojo todos os elementos constituintes da hipótese de incidência.

Alega que o fato imputado, “*entrega de mercadoria a destinatário diverso*”, trata-se de fato atípico, por não haver norma que estabeleça a tributação e que, não somente os bovinos foram entregues aos destinatários, nos seus currais, como também, as declarações prestadas pelos adquirentes de não terem recebido os bovinos não têm validade absoluta. O que ocorreu, de acordo com o alegado, foi, provavelmente, um descontrole nas entradas e saídas do gado.

Requer, em atenção ao princípio do contraditório e da ampla defesa, que o julgamento seja convertido em diligência, com a respectiva suspensão do PTA, para averiguação no Instituto Mineiro de Agropecuária – IMA – sobre a entrada e saída de bovinos na ficha de controle e, se o estoque foi vacinado nas épocas próprias, bem como, seja requisitado ao Sindicato dos produtores Rurais de Carneirinho, MG, se foram apresentadas as fichas de inscrição dos contribuintes no ato da emissão das notas fiscais.

Propugna para que, sendo ou não deferidas as diligências requeridas e, restando dúvida quando ao fato imputado, lhe sejam atribuídos os benefícios do art. 112, inciso II do CTN, colacionando, neste sentido, os Acórdãos nº s 14.084/01/2ª, 1.150/00/5ª, 985/00/4ª.

Por fim, requer que seja julgada procedente a Impugnação, para cancelar o Auto de Infração.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização, na Manifestação de fls. 81/88, refuta os argumentos da defesa e pede que o lançamento seja julgado procedente, sob o fundamento, sinteticamente, de que, neste caso, os dados referentes aos destinatários mencionados nos documentos fiscais não são a expressão da verdade, visto que eles declararam que não receberam a mercadoria e que o Impugnante não apresentou qualquer prova material que viesse a invalidar as declarações trazidas.

DECISÃO

Conforme já mencionado, trata-se, a acusação fiscal, de entrega de gado bovino a destinatário diverso daquele mencionado nas notas fiscais e, do consequente descumprimento da condição para a isenção do imposto na operação, prevista no art. 459 da Parte 1 do Anexo IX do RICMS/02 e do art. 16, incisos VII, IX, X e XIII da Lei nº 6.763/75.

Da Preliminar

Em preliminar, alega o Impugnante a nulidade do lançamento, sob o argumento de que a fundamentação legal capitulada no Auto de Infração não se coaduna com os fatos que lhe são imputados, o que teria cerceado seu direito de defesa.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Contudo, o Auto de Infração contém todos os requisitos formais e materiais necessários à atividade de lançamento, previstos nos arts. 85/94 do Regulamento do Processo e Procedimentos Tributários Administrativos, aprovado pelo Decreto nº. 44.747, de 03/03/2008 (RPTA).

Ademais, depreende-se que o Autuado compreendeu perfeitamente a acusação fiscal, conforme se verifica da Impugnação apresentada, que aborda todos os aspectos relacionados com a situação objeto da autuação, dela se defendendo em sua plenitude.

Também, o Relatório Fiscal que acompanha o Auto de Infração (fls. 27/28) detalha o trabalho realizado, o período verificado, a base legal que sustenta o lançamento, as infringências e as penalidades aplicadas, além de detalhar, no Anexo I (fls. 26), os cálculos que fundamentam a acusação fiscal.

Assim, não há que se falar em nulidade do Auto de Infração, nem mesmo se vislumbra o alegado cerceamento do direito de defesa.

Do Mérito

De acordo com o “Relatório Fiscal” a irregularidade foi apurada em ação fiscal desenvolvida a partir de levantamento realizado por meio de Pedido de Verificação Fiscal Eletrônico (PVFE), Nota Fiscal Avulsa de Produtor nº 042534, mediante declaração formal do destinatário fls. 20 e , que afirma não ter recebido as mercadorias das notas fiscais avulsas do Anexo II (fls. 21).

Por esta razão, antes da lavratura do Auto de Infração, o Autuado foi intimado a apresentar provas de que as mercadorias relativas à nota fiscal foram entregues ao destinatário, bem como o comprovante do valor recebido, tais como cópias de cheque, recibos, extratos bancários, dentre outros, que pudessem elidir as declarações dos destinatários.

Em decorrência, o Impugnante informa que o gado foi entregue aos destinatários nos seus currais, que não dispõe de comprovante do valor recebido, até porque não se recorda da forma de pagamento, que provavelmente deve ter sido em moeda corrente e que o transporte foi realizado pelos adquirentes (fls. 13).

Ressalte-se que a respectiva Nota Fiscal Avulsa nº 042534, no valor de R\$ 17.000,00 (dezessete mil reais), e, na qual a Fiscalização anexa o comprovante de que o destinatário Bons Ventos Agronegócios de Bovinos e Suínos Ltda. (fls. 20), também apresentado às fls. 78, afirmou não ter recebido as mercadorias.

Nos termos do art. 459 do Anexo IX do RICMS/02, a isenção concedida, no caso, é condicionada, ou seja, a mercadoria deve ser entregue a estabelecimento de contribuinte mineiro do ICMS. Veja-se:

Art. 459 - Ficam isentas do imposto as operações **internas** promovidas pelo produtor inscrito no Cadastro de Produtor Rural Pessoa Física **com destino a estabelecimento de contribuinte do ICMS.**
(Grifou-se)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Entretanto, como o Autuado não comprovou o atendimento da condição imposta pela norma acima mencionada, restou descaracterizada a isenção.

O Impugnante pede a aplicação ao caso em exame da norma de que trata o art. 112 do CTN. Contudo, a interpretação benigna pretendida deve ser acionada apenas em caso de dúvida. É o que ensina a Professora Maria de Fátima Ribeiro:

O art. 112, traz consigo uma tipificação rigorosa, qualquer dúvida sobre o perfeito enquadramento do fato ao conceito da norma compromete aquele postulado básico que se aplica com a mesma força no campo do direito penal in dubio pro reo.

Entretanto, no caso dos autos, a situação posta está clara e não remanescem quaisquer dúvidas sobre o perfeito enquadramento do fato apurado pela Fiscalização à norma por ele invocada para sustentar o lançamento.

Deste modo, corretas as exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, V da Lei nº 6.763/75:

V - por emitir ou utilizar documento fiscal em que conste, como destinatário, pessoa ou estabelecimento diverso daquele a quem a mercadoria realmente se destinar - 50% (cinqüenta por cento) do valor da operação indicado no documento fiscal;

Finalmente, deve restar consignado que a conversão do julgamento em diligência, pretendida pelo Impugnante, nada acrescentaria ao presente caso, pois os documentos solicitados não teriam o condão de comprovar a efetiva entrega do gado constante dos documentos fiscais objeto da autuação, já que não se tratam de mercadorias perfeitamente identificadas.

Assim, demonstrada a infração apontada, mostra-se correto o lançamento e devidas as exigências fiscais.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, por maioria de votos, em julgar procedente o lançamento. Vencido o Conselheiro Luiz Fernando Castro Trópia, que o julgava improcedente. Pelo Impugnante, sustentou oralmente o Dr. José Guilherme da Silva e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Shirley Daniel de Carvalho. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros Rodrigo da Silva Ferreira (Revisor), Luiz Fernando Castro Trópia e José Luiz Drumond.

Sala das Sessões, 04 de maio de 2011.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente / Relatora**

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.043/11/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000168901-65
Impugnação: 40.010129222-77
Impugnante: João Cândido Cabelo Carrasco
CPF: 590.848.988-34
Proc. S. Passivo: José Guilherme da Silva
Origem: DFT/Uberaba

Voto proferido pelo Conselheiro Luiz Fernando Castro Trópia, nos termos do art. 53 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.

Trata a presente autuação de constatação pela Fiscalização, de entrega de mercadorias (novilhas) a destinatário diverso daquele a quem a mercadoria realmente deveria se destinar.

Segundo o Fisco, a empresa Bons Ventos Agronegócios de Bovinos e Suínos Ltda, destinatária das mercadorias, alega não as ter recebido conforme declaração firmada às fls. 20.

Foi exigido o imposto e as multas de revalidação e isolada.

Ora, a declaração acima mencionada é de todo frágil e imprestável como prova de entrega de mercadoria a destinatário diverso.

Na realidade, o argumento da empresa de que *não tem conhecimento destas compras* não pode imputar ao Autuado a responsabilidade pela infração.

Pela fragilidade dos termos constantes na citada declaração, bem como pelo grande volume de negócios com gado bovino efetuado na região, não se pode presumir que a mercadoria não foi entregue ao destinatário correto, constante no documento fiscal.

As operações realizadas no meio rural, que são amparadas pelo instituto do diferimento, como sabemos, em muitos casos são precedidas de má-fé. No entanto, no caso ora em análise, a situação pode ser de cunho diferente, não sendo justa a causa apontada pelo Fisco para justificar a quebra do diferimento, qual seja, a declaração da empresa destinatária das mercadorias de que não as recebeu.

Nesse sentido, como se observa do documento de fls. 69, a própria empresa destinatária das mercadorias admite que “comparamos um gado bovino de alguns produtores e posteriormente vendemos como de costume, fizemos esta operação sem que os animais fossem efetivamente para a Fazenda Lages”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Situações dessa natureza, *data venia*, estão sujeitas à comprovação inequívoca pela Fiscalização de que as mercadorias realmente foram entregues a destinatário diverso e não, com base em uma declaração frágil e sujeita a outro tipo de interpretação, como ocorreu na hipótese.

Assim, considerando que as provas que imputam responsabilidade ao Autuado devem ser robustas e não baseadas em mera declaração da destinatária das mercadorias que, de certa forma, não tem interesse em dizer a verdade, pois, como afirmado por ela mesma, *ocorre grande volume de operações costumeiras de compra e venda de gado*, que muitas vezes fogem do seu controle.

Não bastassem os argumentos acima, o que se diz apenas pelo amor ao debate, em casos dessa natureza, cabível a aplicação do disposto no art. 112, II do CTN, ou seja, existe pelo menos uma dúvida na busca da verdade material e esta dúvida, com certeza, milita em favor do contribuinte.

Diz o citado dispositivo legal, *in verbis*:

Art. 112 - A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

(...)

II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos.

Neste sentido descreve a doutrina:

“Este artigo, prescreve a *interpretatio in bonam partem* nas sendas do Direito Tributário, ou em outros termos, manda aplicar o princípio in *dúbio pro reo*, sempre que se instalar dúvida relativamente ao descrito nos quatro incisos. O princípio da legalidade, juntamente com o da tipicidade, retores mestres da tributação, impõem que qualquer dúvida sobre o perfeito enquadramento do fato à norma, é de ser resolvida em favor do contribuinte”.

Da mesma forma, “Tratando-se de atividades distintas, sujeitas às tributações próprias, entende-se como arriscado agasalhar o procedimento fiscal em mera presunção, pois, ad *argumentandum tantum*, como pode haver a hipótese de sonegação, também pode haver a hipótese de abuso de direito do fisco. Em caso de dúvida, esta deve socorrer sempre o contribuinte, porque a Fazenda Pública tem não só o dever de arrecadar, mas também a obrigação de exercer fiscalização para evitar a evasão dos recursos destinados pelos devedores ao erário”.

(Oliveira, José Jayme de Macêdo. Código Tributário Nacional, 3.Ed., Saraiva, p. 369).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Finalmente, é de se ressaltar que a dúvida a que se refere o dispositivo legal retro mencionado, é pertinente não só para casos em que se discute a aplicação de penalidades isoladas, mas, para todo procedimento que leve o Julgador a não aprovar o critério adotado pela Fiscalização, imputando ao contribuinte a responsabilidade pelo cometimento do ilícito.

Ex positis, com fulcro também no art. 112, II do CTN, julgo improcedente o lançamento.

Sala das Sessões, 04 de maio de 2011.

Luiz Fernando Castro Trópia
Conselheiro

CC/MG