

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 15.475/02/1^a
Impugnação: 40.010104845-40 (Aut.), 40.010104846-21 (Coob.),
40.010104865-26 (Coob.)
Impugnante: Açopalma – Companhia Industrial de Aços Várzea da Palma
S.A. (Aut.), Prosegur Brasil S.A. – Transportadora de Valores
e Segurança (Coob.), Jorge Wilson Gonçalves Lessa (Coob.)
Proc.Suj.Passivo: Geraldo Eustáquio Castro Liboreiro (Aut.),
Cristiano Augusto Ganz Viotti de Azevedo/Outros (Coob.),
José Antônio de Figueiredo (Coob.)
PTA/AI: 01.000138454-36
CNPJ: 18.451.005/0002-87(Aut.)
Inscrição Estadual: 062.244331.0000 (Coob.)
CPF: 217.110.466-04 (Coob.)
Origem: AF/ Belo Horizonte
Rito: Ordinário

EMENTA

MERCADORIA – ENTRADA E SAÍDA DESACOBERTADA – NOTA FISCAL INIDÔNEA – Constatada a utilização de nota fiscal inidônea para acobertar operações com mercadoria. Infração caracterizada. Corretas as exigências de ICMS, MR e MI (artigo 55, inciso X da Lei 6763/75).

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SUJEITO PASSIVO E COOBRIGADOS – A empresa Açopalma foi inserida no polo passivo da obrigação tributária na condição de contribuinte direto do imposto, posto que efetivamente praticou as operações que deram causa às exigências em questão. A condição de responsável solidário atribuída aos Coobrigados (Prosegur do Brasil S.A e Jorge Wilson G. Lessa) decorre do disposto no artigo 21, incisos I, c, VII e XII da Lei 6763/75.

Lançamento procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as exigências de ICMS, MR e MI (artigo 55, inciso X da Lei 6763/75) face à utilização, pela empresa Açopalma S.A., de nota fiscal inidônea para acobertar operações com mercadorias.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 51/57, narrando os fatos ocorridos,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

contestando sua inclusão no polo passivo da obrigação tributária e requerendo ao final a procedência de sua Impugnação.

A Coobrigada Prosegur do Brasil S.A, através de procurador regularmente constituído, também apresenta, às fls. 76/96, sua peça de defesa. Relata os fatos da mesma forma como a Autuada; aduz que não concorreu na ocorrência da infração; alega que sua atividade esta sujeita ao ISSQN; afirma que o ICMS não incide sobre as operações de locação e penhor; contesta sua inclusão como responsável pelo crédito tributário e requer, ao final, a procedência da Impugnação.

O Sr. Jorge Wilson Gonçalves Lessa, às fls. 106/114, apresenta, através de procurador regularmente constituído, sua Impugnação, afirmando ser consumidor final e por esta razão aduz não ser responsável pela exigência em tela. Requer a procedência da Impugnação.

O Fisco, em manifestação de fls. 122/127, refuta as alegações da defesa, apontando contradições nos fatos narrados pelas autuadas, citando os dispositivos legais que atribuem responsabilidade aos sujeitos passivos e requerendo a improcedência das Impugnações.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls.137/145, analisa a inclusão de cada um dos autuados no polo passivo da obrigação tributária e opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

As exigências fiscais consubstanciadas no Auto de Infração decorrem da utilização, pela empresa Autuada, de nota fiscal inidônea para acobertar operações de entrada e saída de pedras preciosas em seu estabelecimento.

A nota fiscal em questão é a de número 000617 (fl. 29) de 13/07/99, emitida por Organizações Gerais Ltda., empresa sediada em Belo Horizonte.

O ato declaratório de inidoneidade no. 13.062.116.00365 foi publicado no Minas Gerais de 20/08/97. O fato motivador da inidoneidade é o encerramento irregular das atividades da empresa emitente, além do que, a AIDF que consta do rodapé da nota fiscal pertence a outro contribuinte, fl. 36.

Note-se, de plano, que aproximadamente dois anos antes da emissão da nota fiscal nº 000617, já era de conhecimento público a sua situação irregular, sua inidoneidade.

Curiosamente, quando em funcionamento (até outubro de 1996), a empresa emitente da nota fiscal inidônea operava no ramo de cereais.

Apesar de estar plenamente caracterizada a inidoneidade do documento utilizado pela empresa Açopalma para ocobertar suas operações de entrada e saída,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ainda assim, todos os sujeitos passivos tentam relatar os fatos ocorridos, buscando com isto mudar o foco da autuação e provar que as operações das quais participaram estavam absolutamente corretas.

Conforme narrativas constantes das peças de defesa, as operações que ocorreram foram as seguintes:

- 1- A empresa Organizações Gerais Ltda., vendeu, em 13/07/99, 12.500 gramas de pedras preciosas (águas marinhas), no valor de R\$ 6.583.500,00 para o Sr. Jorge Wilson Gonçalves Lessa.
- 2- O Sr. Jorge, também em 13/07/99, alugou estas pedras para a empresa Açopalma.
- 3- Esta, por sua vez, comprou equipamentos da empresa argentina Acindar Indústria Argentina de Aceros S.A. e como garantia de pagamento ofertou as pedras preciosas alugadas.
- 4- A Acindar, recebendo as pedras, deixou-as sob a custódia da Prosegur S.A., ainda em 13/07/99.

Porém, os elementos constantes dos autos indicam que as operações não ocorreram como relatadas. Não há qualquer prova sobre a real origem das pedras, nem mesmo sobre a existência da operação de locação e de entrega das pedras como garantia de pagamento de contrato de compra de equipamentos.

As contradições, incertezas ou omissões que se verificam nos autos são as seguintes:

- 1- Apesar da empresa Açopalma afirmar textualmente em sua peça de defesa (fls.53) que *“não teve nenhuma participação na obtenção das referidas pedras preciosas , desconhecendo a procedência das mesmas, bem como da empresa Organizações Gerais Ltda., sua proprietária”*, o Laudo de Identificação e Avaliação das pedras preciosas (fls. 17/19) feito a seu pedido pelo próprio Sr. Jorge Wilson data de 04 de junho de 1999, ou seja, 40 dias antes de “locá-las” a Autuada tinha a posse das referidas pedras, tanto que as entregou ao futuro “proprietário” para que as avaliasse. No mencionado laudo consta a seguinte informação (fl. 18): *“Em 04 de junho de 1999, a empresa Açopalma – Cia Industrial de Aços Várzea da Palma, situada ..., apresentou a mim, Jorge Wilson G. Lessa, brasileiro, casado, engenheiro, 12.500 gr de pedras para serem identificadas e avaliadas, o que foi efetuado, conforme segue”*.
- 2- A Açopalma afirma também em sua Impugnação que *“Jorge Wilson Gonçalves Lessa entregou as referidas pedras preciosas diretamente à Prosegur Brasil S.A, sob cobertura da Nota Fiscal nº 000617...”*. Porém, de acordo com o Contrato de Prestação de Serviços de Transporte e Custódia (fls. 39/46), as pedras foram entregues pela

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

própria Açopalma. Assim consta do Contrato “*Açopalma, neste ato, fez a entrega das pedras à Acindar, que as recebeu na qualidade de credora pignoratícia*” e mais a frente “*Acindar faz, neste ato, a entrega à Prosegur, das pedras descritas e caracterizadas no Anexo I e II ...*”.

- 3- A exceção do Contrato (particular) de Locação de Pedras Preciosas (fls. 58/60), nenhuma outra prova foi feita no sentido de demonstrar a efetivação do negócio. Não foi apresentado, por exemplo, qualquer comprovante de pagamento (aproximadamente R\$ 50.000,00 por trimestre, conforme mencionado no Contrato).
- 4- O Sr. Jorge Wilson, destinatário consignado na nota fiscal nº 000617 não comprovou a propriedade das pedras preciosas, posto que não as declarou para a Receita Federal, nem apresentou prova referente à aquisição no valor de R\$ 6.583.500,00.
- 5- O contrato de compra de equipamentos firmado entre a empresa Açopalma e a empresa Acindar S.A não consta dos autos.

Outro ponto curioso é que, segundo os relatos, a empresa Açopalma, deu em garantia de pagamento de equipamentos, pedras preciosas de valor superior a seis milhões de reais que não eram de sua propriedade.

Efetivamente, nos autos somente existe prova da existência da operação de entrega das pedras preciosas à empresa Prosegur do Brasil S.A. O Contrato de Prestação de Serviços de Transporte e Cústodia de Pedras Preciosas firmado entre a Prosegur do Brasil S.A. , Acindar S.A. e Açopalma S.A. consta dos autos às fls. 39/46.

Assim, a origem das pedras preciosas é desconhecida, bem como a natureza da operação que precedeu a entrada delas na empresa Autuada. Portanto, as alegações de que as operações de locação e custódia não seriam tributadas pelo ICMS são inócuas, posto que a exigência do imposto e multas decorre da prática de operações acobertadas com nota fiscal inidônea, ou seja, em toda a cadeia comercial, nenhum outro documento foi emitido, exceto a nota fiscal nº 000617 e conseqüentemente imposto algum foi recolhido.

Também não tem procedência a alegação de que a única operação irregular foi a primeira, ocorrida entre a empresa Organizações Gerais Ltda. e o Sr. Jorge Wilson, posto que a nota fiscal inidônea nº 000617 serviu para acobertar todas as operações subsequentes, efetivamente praticadas ou nas quais estavam envolvidos todos os autuados.

Para análise da sujeição passiva, importante transcrever os dispositivos legais pertinentes, quais sejam:

Art. 21 - São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - o armazém-geral, a cooperativa, o depositário, o estabelecimento beneficiador e qualquer outro encarregado da guarda, do beneficiamento ou da comercialização de mercadorias nas seguintes hipóteses:

.....

c - quando receberem para depósito ou quando derem saída a mercadoria sem documentação fiscal idônea;

.....

VII - a pessoa que, a qualquer título, recebe, dá entrada ou mantém em estoque mercadoria sua ou de terceiro, desacobertada de documento fiscal;

.....

XII - qualquer pessoa pelo recolhimento do imposto e acréscimos legais devidos por contribuinte ou responsável, quando os atos ou as omissões daquela concorrerem para o não recolhimento do tributo por estes.

A empresa Açopalma foi incluída no polo passivo da obrigação tributária na condição de contribuinte do imposto, aquele que tem relação direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador (artigo 121, parágrafo único, inciso I do CTN).

Comprovadamente, foi ela quem praticou as operações que deram causa à falta de recolhimento do imposto. Recebeu e posteriormente deu saída às pedras preciosas com nota fiscal inidônea.

A Prosegur do Brasil S.A. não é o contribuinte direto do imposto, mas sua condição de responsável solidária decorre de disposição expressa em Lei (artigo 124, inciso II do CTN). Na qualidade de depositária e encarregada da guarda das pedras é solidariamente responsável pelo crédito tributário, a teor do disposto no artigo 21, inciso I, alínea c da Lei 6763/75, bem como no artigo 21, inciso VII do mesmo diploma legal, posto que efetivamente recebeu mercadoria sem documentação fiscal.

A obrigatoriedade de exigir nota fiscal para acobertar as mercadorias que recebe não é somente tributária mas também comercial. No próprio contrato de prestação de serviço (fl. 40) consta que a “*Prosegur se compromete e se obriga a presta a Acindar o serviço de guarda em caixa-forte existente em sua sede, das Pedras, cada uma delas identificada e especificada, acobertada por nota fiscal que confirme sua origem e procedência”.*

Consta do recibo de transporte de valores nº 189914 de 13.07.99, emitido pela Prosegur (fl. 30) a seguinte observação “*representadas por um lote de pedras (água marinha bruta) pesando 12.500 gr, conforme nota fiscal no. 000617*”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Observe-se que a Coobrigada recebeu pedras preciosas no valor de R\$ 6.583.500,00 com nota fiscal inidônea, emitida e destinada a pessoas completamente estranhas à operação realizada.

Assim, ao descumprir a determinação do artigo 16, inciso VII da Lei 6763/75 (exigir do remetente o documento fiscal correspondente à operação realizada) a empresa concorreu para o não recolhimento do tributo. Independentemente de ter ou não agido com dolo, sua omissão contribuiu para que, na cadeia de operações, o imposto devido não fosse recolhido.

Quanto ao outro coobrigado, Sr. Jorge Wilson G. Lessa, seu envolvimento e a razão de sua responsabilidade são patentes. É ele que consta como destinatário na nota fiscal inidônea nº 000617 e, apesar de não provar, afirma ser o proprietário das pedras preciosas, ou seja, admite sua participação em operações irregulares. A teor do disposto no artigo 21, inciso XII da Lei 6763/75, seus atos ou omissões concorreram para a falta de recolhimento do imposto.

Por todo o exposto, demonstrada esta a prática de operações, de natureza desconhecida, acobertadas por nota fiscal inidônea e a conseqüente falta de recolhimento do ICMS em toda cadeia comercial, para a qual todos os autuados concorreram e por esta razão foram, nos termos da Lei, corretamente inseridos no polo passivo da obrigação tributária.

Os demais argumentos apresentados pelas Impugnantes não são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar procedente o lançamento, mantendo-se as exigências fiscais. Vencido em parte o Conselheiro Wagner Dias Rabelo (revisor) que o julgava parcialmente procedente para excluir do polo passivo da obrigação tributária o Coobrigado Prosegur Brasil S/A. Pelo Coobrigado retro mencionado sustentou oralmente o Dr. Cristiano Augusto Ganz Viotti de Azevedo e pela Fazenda Pública Estadual o Dr. Osvaldo Nunes França. Participou do julgamento, além dos signatários e do retro citado, o Conselheiro Windson Luiz da Silva

Sala das Sessões, 28/01/02.

José Luiz Ricardo
Presidente

Cláudia Campos Lopes Lara
Relatora