

Acórdão: 371/00/6^a
Impugnação: 48.509
Impugnante: Topmac Indústria e Comércio Ltda
PTA: 16.000005733-33
Inscrição Estadual: 80.680.465 (Petrópolis-RJ)
Origem: AF/Além Paraíba
Rito: Ordinário

EMENTA

Restituição – ICMS - Nota Fiscal Desclassificada – DAF – Comprovado nos autos que uma das notas fiscais autuadas foi desclassificada indevidamente pelo Fisco, revelando-se indevido o respectivo recolhimento de ICMS, MR e MI. Legítima a restituição de parte do valor pago, mantendo-se as exigências em relação as demais notas fiscais. Impugnação parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de pedido de restituição da importância de R\$ 15.011,81, que a Requerente julga recolhida indevidamente através do Documento de Arrecadação Fiscal - DAF nº 04.000124409-00 de 03.11.95, a título de ICMS, MR e MI, exigidos pelo Fisco em autuação fiscal ocorrida no trânsito de mercadorias junto ao Posto Fiscal de Além Paraíba.

A Requerente efetuou o pagamento, conforme comprova o documento de fls. 08, devidamente autenticado pela agência bancária.

Com Fulcro no art. 36 e seguintes da CLTA/MG, o contribuinte protocolou Pedido de Restituição do valor pago (fls. 02/07), o qual foi indeferido pelo Superintendente Regional da Fazenda/Mata, em despacho de fls. 53.

Inconformada, a Requerente interpõe, tempestivamente, representada por seu sócio gerente, Impugnação contra o ato administrativo (fls. 56), ratificando os argumentos apresentados em sua petição inicial, a qual solicita seja apreciada por este Conselho.

O Fisco, através da Réplica de fls. 59/62, refuta as alegações da defesa, propugnando, ao final, pela improcedência da Impugnação.

A Auditoria Fiscal, em parecer fundamentado às fls. 64/66, opina pela procedência parcial da Impugnação, para restituição do valor de R\$ 3.568,01, referente as parcelas de ICMS, MR e MI, relativas a nota fiscal nº 033.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Esta Egrégia 6ª Câmara de Julgamento, em sessão realizada em 23.11.99, exara o Despacho Interlocutório às fls. 67, o qual é cumprido pela Impugnante com a juntada dos documentos de fls. 70/116.

A Auditoria Fiscal manifesta-se sobre o resultado do Despacho Interlocutório (fls. 117/118), ratificando integralmente seu parecer anterior.

DECISÃO

Da análise dos autos, verifica-se que a motivação da ação fiscal foi a constatação, em 03.11.95, que a Impugnante/Requerente, estabelecida no Rio de Janeiro, fazia transportar em território mineiro, mercadoria desacobertada de documentação fiscal idônea, conforme consta da observação mencionada nas Notas Fiscais Avulsas nºs 603052 e 603053 (fls. 27/28), emitidas pelo Fisco para acobertar o transporte das mercadorias até o destino, em Bayeux, Paraíba.

Ressalte-se que foram desconsideradas as notas fiscais nº 033 (fls. 29) de 03.11.95, nota fiscal nº 072 série C3 (fls. 30) e nota fiscal nº 334 série C2 (fls. 31) emitidas pela Impugnante.

Saliente-se que nos termos do art. 95, inciso I, alínea “c” do RICMS/91 (vigente à época) o local da operação, para efeito de cobrança do imposto e definição do estabelecimento, tratando-se de mercadoria em situação irregular, é aquele onde a mercadoria se encontra.

Logo, a argumentação de falta de competência do Fisco mineiro para tributar mercadoria em trânsito, sustentada pela Impugnante, não merece prosperar.

A alegação da Impugnante de que efetuou o pagamento com o objetivo de liberar a mercadoria também não procede, já que a Lei 6763/75, art. 47, inciso II, regulamentado pelo art. 850 do RICMS/91, vigente à época, prevê hipóteses de liberação da mercadoria sem pagamento das exigências.

Todavia, para se concluir se houve ou não pagamento indevido, torna-se necessário analisar o mérito da autuação, que deu origem ao pagamento, objeto do pleito em análise.

Nesse passo, reportando-nos ao documento de fls. 29 (rodapé da NF nº 033) depreende-se que desde agosto/95 a Impugnante já estava utilizando os novos modelos de nota fiscal, instituídos pelo Ajuste SINIEF nº 03 de 29.09.94 – DOU de 05.10.94.

Assim sendo, a partir daquela data, por força do § 2º da Cláusula 7ª do referido Ajuste, a Impugnante **estava impedida de utilizar os modelos de notas fiscais substituídos**, no caso, as NF nº 072 série C3 e nº 334 série C2, senão vejamos:

CLÁUSULA SÉTIMA - Este Ajuste entra em vigor na data de sua publicação no Diário Oficial da União, observando-se o seguinte:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 2º - Iniciada a utilização, pelo contribuinte dos impressos de documentos fiscais nos modelos ora aprovados, fica ele impedido de emitir documentos fiscais substituídos.

Nesse sentido, o Despacho Interlocutório às fls. 67, visou confirmar qual a data em que a Impugnante começou a utilizar os novos modelos de notas fiscais, sendo que, a nota fiscal de nº 002 (fls.73) veio a confirmar que desde 21.09.95 já eram utilizados os novos modelos, conseqüentemente, proibindo a utilização das NF antigas.

Acrescente-se ainda, que a mercadoria descrita na NF nº 334 série C2 de 28.08.95 (fls. 31) diverge daquela que estava sendo efetivamente transportada, conforme descrição feita no 1º item da NF avulsa nº 603052 (fls. 28), o que reforça a tese do Fisco de que **aquela nota fiscal** não era hábil para acobertar a operação.

Legítimas, portanto, as exigências fiscais que recaíram sobre as notas fiscais nºs 072 e 334, por estarem sendo utilizadas indevidamente.

Quanto a nota fiscal nº 033, de fls. 29 (já no modelo novo instituído pelo Ajuste SINIEF nº 03/94), além da operação estar amparada pela suspensão, os indícios apontados pelo Fisco às fls. 61 não são suficientes para considerá-la inábil.

Verifica-se que referida nota fiscal cita corretamente o outro documento fiscal que acobertou a remessa para conserto até o estabelecimento da Impugnante, e o interstício de tempo entre a remessa e o retorno para conserto, de apenas dois dias para distância tão grande, constitui apenas um indício de infringência a legislação tributária, o qual não foi confirmado pelo Fisco através de outras diligências.

Assim sendo, e considerando o disposto no art. 112, inciso II do CTN, devem ser excluídas as exigências relativamente a nota fiscal nº 033, com a restituição à Impugnante dos valores pagos a título de ICMS (R\$ 1.183,70), MR (R\$ 355,11) e MI (R\$ 2.029,20), no valor de R\$ 3.568,01, conforme proposto pela Auditoria Fiscal.

Diante do exposto, ACORDA a 6ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente a Impugnação, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Laerte Cândido de Oliveira e Ângelo Alberto Bicalho de Lana.

Sala das Sessões, 18/05/2000.

Luciano Alves de Almeida
Presidente

Cleomar Zacarias Santana
Relator