

Acórdão: 15.048/02/2<sup>a</sup>  
Impugnação: 40.010107635-62  
Impugnante: Street Metais Ferrosos e Não Ferrosos Ltda.  
PTA/AI: 01.000140059-62  
Inscrição Estadual: 474.150.061.00-77  
Origem: AF/Sete Lagoas  
Rito: Ordinário

**EMENTA**

**PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – TRANSPORTADOR AUTÔNOMO.** Na prestação de serviços de transporte de carga executado por transportador autônomo ou por empresa transportadora de outra unidade da Federação, não inscritos no cadastro de contribuintes deste estado, a responsabilidade pelo recolhimento do imposto é do remetente da mercadoria (artigo 37, § 1º, do RICMS/96). Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

**CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - APROVEITAMENTO A MAIOR.** A Impugnante recebeu mercadorias de empresa sediada no Distrito Federal, com o ICMS destacado à alíquota de 18%, creditando-se deste valor. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

**MERCADORIA – ENTRADA E SAÍDA DESACOBERTADA – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO.** Constatada através de levantamento quantitativo a realização de entradas e saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, legitimando-se as exigências de ICMS, MR e MI's previstas no artigo 55, incisos II e XXII, da Lei nº 6.763/75.

**ALÍQUOTA DE ICMS – DIFERENÇA DE ALÍQUOTA – NOTA FISCAL - DESTINATÁRIO DIVERSO.** A imputação de que a Impugnante promoveu entrega de mercadorias a destinatário diverso daquele consignado nos documentos fiscais, não restou devidamente configurada nos autos, justificando, assim, o cancelamento da exigências fiscais.

**OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – EMISSÃO IRREGULAR DE DOCUMENTO FISCAL.** Constatado nas notas fiscais arroladas pelo Fisco, em que constam operações realizadas com cláusula CIF, que não estão preenchidos todos os campos exigidos pelo RICMS/96 com relação aos dados do transportador. Infração caracterizada. Exigência fiscal mantida.

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.**

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita à Contribuinte de ter cometido as irregularidades abaixo relacionadas, constatadas através de fiscalização em seu estabelecimento, no período de 16/11/2001 a 30/04/2002, a saber:

01. Prestação de serviço de transporte desacobertada de documentos fiscais, no período de 18/12/2001 a 05/02/2002;

02. Aproveitamento indevido de crédito de ICMS destacado à alíquota de 18%, em nota fiscal cujo remetente era do Distrito Federal;

03. Entrada, saída e/ou estoque de mercadorias desacobertado de documentação fiscal;

04. Entrega de mercadoria a destinatário diverso do mencionado no documento fiscal;

05. Emissão de documento fiscal de forma irregular, ou seja, sem a indicação do nome da transportadora, seu endereço e placa do veículo, além do Município e Estado do emplacamento.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por intermédio de seu representante legal, Impugnação às fls. 929/932, aos argumentos seguintes:

- não foi mencionado no Auto de Infração em quais notas fiscais ocorreu a irregularidade de prestação de serviço de transporte desacobertada;

- quanto ao alegado aproveitamento indevido de créditos de ICMS, tem a esclarecer que não foi o responsável pela emissão das aludidas notas fiscais;

- mesmo que houvesse referida irregularidade, não foram mencionadas quais seriam as alíquotas corretas, além de não terem sido citadas em quais notas fiscais foi detectada a irregularidade, impossibilitando sua defesa;

- o Posto de Fiscalização carimbou todas as notas fiscais convalidando-as;

- a peça inicial não faz menção alguma a levantamentos físicos quando se refere aos estoques desacobertados, nem sequer menciona eventuais planilhas de apuração;

- foi imputada a entrega a destinatário diverso com base em ausência de contrato comercial entre as partes, colocando assim sob suspeita as notas fiscais mencionadas no item que trata desta irregularidade;

- a Lei nº 6.763/75 em momento algum determina que a prova de existência de contrato comercial deva acompanhar a nota fiscal das transações, nem que estes acordos devem ser celebrados em forma de contrato;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- estas entregas tiveram origem em pedidos de mercadorias, os quais anexará juntamente com os comprovantes de entrega;
- não mencionou o Fisco quais as notas fiscais foram emitidas irregularmente.

Em face do cerceamento do seu direito de defesa requer a procedência da Impugnação.

O Fisco manifesta-se contrariamente ao alegado pela defesa, às fls. 946/948, aos fundamentos que se seguem:

- foram relacionadas as notas irregulares, além de terem sido anexados o xerox de todas as notas fiscais de entrada e saída, bem como os livros fiscais;
- com relação a prestação de serviço de transporte desacobertado foram tomados por base os valores destacados em outras notas fiscais do próprio contribuinte;
- quanto ao aproveitamento indevido de créditos argumenta que foram tomados os dados do próprio arquivo do contribuinte, e consta das fls. 22/25 quais as notas fiscais de entrada foram creditadas a maior. O artigo 70 do RICMS/MG demonstra que não é possível ao Contribuinte se eximir desta irregularidade alegando que não foi o responsável pela emissão dos documentos fiscais;
- os carimbos dos Postos Fiscais nas notas fiscais visam apenas o controle do trânsito das mercadorias não possuindo efeito homologatório do lançamento;
- o levantamento quantitativo de mercadorias realizado pela fiscalização, bem como as planilhas de fls. 28/69 foram os responsáveis pela constatação de que haviam estoques desacobertados no período fiscalizado;
- em relação a constatação de entrega a destinatário diverso temos que o próprio destinatário constante dos documentos fiscais afirmou que não efetuou contrato comercial com a Impugnante, e também não foram juntados os comprovantes de entrega das mercadorias.

Por fim requer a improcedência da Impugnação.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 951/958, opina pela procedência parcial do lançamento, para que se exclua do crédito tributário a parcela do imposto, da respectiva MR e da MI, referente à acusação de consignar em documento fiscal destinatário diverso.

---

### **DECISÃO**

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita à Contribuinte de ter cometido as irregularidades abaixo relacionadas, constatadas através de fiscalização em seu estabelecimento, no período de 16/11/2001 a 30/04/2002, quais sejam:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

01. Prestação de serviço de transporte desacobertada de documentos fiscais, no período de 18/12/2001 a 05/02/2002;

02. Aproveitamento indevido de crédito de ICMS destacado à alíquota de 18%, em nota fiscal cujo remetente era do Distrito Federal;

03. Entrada, saída e/ou estoque de mercadorias desacobertado de documentação fiscal;

04. Entrega de mercadoria a destinatário diverso do mencionado no documento fiscal;

05. Emissão de documento fiscal de forma irregular, ou seja, sem a indicação do nome da transportadora, seu endereço e placa do veículo, além do Município e Estado do emplacamento.

### **Da Preliminar**

No decorrer da peça impugnatória alega a Impugnante que teve seu direito de defesa cerceado pois, no seu entendimento, o Auto de Infração está cheio de vícios, visto não relatar quais são os documentos fiscais correspondentes às irregularidades.

Observou ainda a Impugnante que não constam dos autos os documentos fiscais utilizados pelo Fisco para lhe imputar a prestação de serviço de transporte desacobertada, o aproveitamento a maior de crédito de ICMS e a emissão irregular de documento fiscal.

Acrescente-se também que a peça impugnatória questiona a não ocorrência de levantamento físico para averiguação do suposto estoque desacobertado.

No entanto, da análise das peças constantes dos autos verificamos não ter ocorrido nenhum dos vícios apontados pela Defendente. A autuação foi detalhadamente relatada, além de terem sido juntados todos os documentos que serviram de apoio para a fiscalização. Desta forma temos que não é possível prosperar a alegação de falta de documento ou falha no procedimento fiscal, devendo ser rejeitada a preliminar argüida.

### **Do Mérito**

Passaremos pois a analisar cada uma das irregularidades apontadas no Auto de Infração.

#### **Irregularidade 01 – Prestação de serviço desacobertada**

Em relação à suposta prestação de serviço desacobertada, encontramos no relatório fiscal a observação de que, através da conferência de documentos e livros fiscais, não foi recolhido o ICMS sobre a prestação de serviço por pessoa não inscrita como contribuinte no Estado, no período de 18/12/01 a 05/02/02 por ter sido realizada a entrega de mercadorias sem o devido destaque do ICMS no documento fiscal.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

E, em face desta irregularidade foi mencionado na Impugnação que não foi cientificado em quais notas fiscais ocorreu a irregularidade de prestação de serviço de transporte desacobertada. Contudo, as fls. 20/21 dos autos trazem detalhadamente as notas fiscais que ensejaram a autuação com base nesta irregularidade, além disso foram estas notas fiscais anexadas às fls. 528/580.

As notas fiscais não possuíam destaque do imposto e indicavam que o frete era de responsabilidade do destinatário das mercadorias. Além disso o transporte foi realizado por transportador autônomo, o que nos termos do RICMS/MG atribui ao remetente das mercadorias a responsabilidade pelo recolhimento do imposto devido, bem como fazer constar informações específicas da prestação de serviço no corpo das notas fiscais.

Apesar de ter contratado transportadores autônomos a Impugnante não cumpriu com as obrigações constantes da legislação tributária. Ademais, em momento algum dos autos apresentou argumentos ou provas hábeis para refutar esta irregularidade. Restando plenamente demonstrado nos autos a mesma.

### **Irregularidade 02** – Aproveitamento indevido de excesso de crédito de ICMS

Em relação a irregularidade de aproveitamento indevido de excesso de crédito de ICMS foi observado na Impugnação que por não ter sido a responsável pela emissão das aludidas notas fiscais, não lhe pode ser imputada esta irregularidade.

Como é de conhecimento de todos nós, as remessas de mercadorias em operações interestaduais para contribuinte mineiro sujeitam-se a alíquota de 12% e não de 18% tal como destacado nos documentos fiscais emitidos para acobertar operações entre o Distrito Federal e Minas Gerais.

Sendo de 12% a alíquota do ICMS incidente nestas operações o contribuinte mineiro somente poderia se aproveitar a título de crédito deste percentual e não de 18%. Importante ainda esclarecer que este aproveitamento indevido e a maior resulta em recolhimento a menor do imposto no período correspondente, ou seja, foram causados prejuízos aos Cofres Públicos.

Mesmo que o imposto tenha sido destacado a maior no documento fiscal é de conhecimento de todos os contribuintes que a alíquota do ICMS nas operações interestaduais que destinem bens a consumidor final localizado em Minas Gerais é de 12%, quando o destinatário for contribuinte do imposto. Condição esta verificada nos autos.

Ademais, a legislação tributária é clara ao determinar que não pode o adquirente se aproveitar, a título de crédito, de imposto destacado a maior no documento fiscal. Assim temos as disposições do RICMS/MG:

“Art. 70 - Fica vedado o aproveitamento de imposto, a título de crédito, quando:

.....  
IX - o pagamento do imposto na origem não for comprovado, na hipótese de exigência prevista na legislação tributária;  
.....”

**Irregularidade 03** – Entrada, saída e/ou estoque de mercadorias desacobertado de documentação fiscal

A apuração da irregularidade ora analisada foi realizada com base em procedimento tecnicamente idôneo e previsto na legislação mineira, tendo inclusive sido realizado levantamento quantitativo de mercadorias por parte da fiscalização.

Foi com base neste procedimento que restaram constatadas a entrada, saída e/ou estoque de mercadorias desacobertado de documentação fiscal. Desta forma, não tendo sido apresentados argumentos e provas hábeis a contradizer esta irregularidade e diante da legalidade do procedimento fiscal somos pela manutenção da exigência relativa a este item.

**Irregularidade 04** – Entrega de mercadoria a destinatário diverso

Para que se afirme com segurança a ocorrência desta conduta, é imprescindível que a fiscalização constate efetivamente que as mercadorias foram entregues e, conseqüentemente, recebidas por estabelecimento diverso do lançado no documento fiscal emitido para acobertar a operação.

Entretanto, esta autuação ocorreu apenas com base em declaração da empresa lançada nos documentos fiscais como destinatária das mercadorias, que afirma não tê-las recebido. Como podemos perceber, não foram realizados procedimentos fiscais *in loco* para averiguar a veracidade desta declaração.

Importante ainda destacar que a própria Auditoria Fiscal observa que referida destinatária após apresentar a declaração que ensejou a autuação, se apresentou afirmando ter efetuado estas aquisições, ou seja, desmentiu a declaração anterior.

Portanto, as provas carreadas aos autos, no tocante a esta irregularidade, não foram suficientes para manutenção das exigências fiscais relativas às mesmas, devendo assim serem excluídas do presente feito fiscal.

**Irregularidade 05** – Emissão irregular de documentos fiscais

Mais uma vez a Impugnante se limitou a afirmar que não foi informada de quais seriam as notas fiscais que teriam sido emitidas irregularmente, sem contudo, apresentar justificativas que demonstrassem a inexistência de irregularidade quando da emissão das mesmas.

O Regulamento do ICMS também disciplinou a emissão dos documentos fiscais dispondo acerca de todos os dados que deverão ser apostos nos mesmos. Assim

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

sendo, a falta destes dados configura emissão irregular e conseqüentemente autuação fiscal, tal como corretamente verificado nos autos.

Os argumentos apresentados pela Impugnante somente foram hábeis a descaracterizar a infração apontada no item 03, visto que não restou plenamente demonstrada a entrega de mercadorias a destinatário diverso.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, rejeitar a argüição de cerceamento do direito de defesa. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para que se exclua do crédito tributário a parcela do imposto, da respectiva MR e da MI, referente à acusação de consignar em documento fiscal destinatário diverso, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros Roberto Nogueira Lima (Revisor), José Eymard Costa e Luiz Fernando Castro Trópia.

**Sala das Sessões, 14/08/02.**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão  
Presidente/Relatora**

LMMP/EJ/TAO