

Acórdão: 15.350/03/2<sup>a</sup>  
Impugnação: 40.010108871-64  
Impugnante: Expresso Gardênia Ltda. ( Autuado)  
Coobrigado: Sebastião Barbosa de Magalhães  
PTA/AI: 02.000204088-77  
CNPJ: 49.914.641/0004-93  
Origem: AF/Belo Horizonte  
Rito: Sumário

### **EMENTA**

**MERCADORIA – ENTREGA DESACOBERTADA – Imputação fiscal de entrega de mercadoria desacobertada de documentação fiscal, em razão da nota fiscal apresentada ao Fisco conter maior quantidade de mercadoria do que a efetivamente transportada. Correta a exigência da MI prevista no art. 55, inciso II da Lei 6763/75. Entretanto, exclui-se do crédito tributário as exigências de ICMS e MR por indevidos.**

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.**

### **RELATÓRIO**

A autuação versa sobre entrega desacobertada de documentação fiscal de “1.050 caixas coletoras NR13 perfurante/cortante”, apurada mediante confronto entre a quantidade das mercadorias efetivamente transportadas e aquela consignada na nota fiscal de n.º 071.221, emitida em 12/09/02 por Descarpac Descartáveis do Brasil Ltda., estabelecida em São Paulo/SP. (Documentos de fls. 06 e 08).

Lavrado em 09/10/02, AI exigindo ICMS, MR e MI (prevista no art. 55, inciso II da Lei 6763/75).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 18/22.

O Fisco manifesta às fls. 37, refutando as alegações da Impugnante.

### **DECISÃO**

A infração apontada no relatório do Auto de Infração de fls. 04 não é contestada pela Impugnante, a qual narra os seguintes fatos, em sua impugnação:

Segundo a Autuada, a mercadoria descrita na nota fiscal de fls. 08 destinou-se à Secretaria de Saúde da Prefeitura Municipal de Belo Horizonte, a qual quis receber apenas parte dos produtos ( 1.050 caixas), conforme se comprova pelo recibo emitido pela mesma (fls. 230).

Esclarece, ainda, que não sendo a prefeitura contribuinte do ICMS, não poderia emitir nota fiscal de devolução. Desta forma, para não ter que retornar ao estabelecimento emissor da NF n.º 071.221 localizado em São Paulo ( para emissão de

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

outro documento fiscal), teria realmente deixado a mercadoria ( 1.050 caixas) naquele órgão público desacobertada de documentação fiscal.

Importante ressaltar, que o destinatário da mercadoria mencionado na peça de defesa (Secretaria de Saúde da Prefeitura Municipal de Belo Horizonte) não condiz com o destinatário consignado na nota fiscal de fls. 08 ( Oscar Leocadio Lourenço).

Porém, face as considerações trazidas pela própria Impugnante não resta dúvida que a multa isolada exigida, prevista no art. 55, inciso II da Lei 6763/75 é legítima, posto que ficou confessado a ocorrência de entrega dos produtos desacobertada de documentação fiscal.

No entanto, em relação a exigência do ICMS e MR algumas considerações devem ser feitas:

1) Realmente houve a circulação da mercadoria, cuja entrega se deu desacobertada, porém **a nota fiscal de fls. 08**, emitida por Descarpack Descartáveis do Brasil Ltda. (sem qualquer indício de inidoneidade ou falsidade) **não foi desconsiderada pelo Fisco**, muito ao contrário, este documento sustenta o presente trabalho fiscal, logo o ICMS nele debitado é devido ao Estado de origem das mercadorias (São Paulo).

2) **Quanto ao art. 89, inciso I do RICMS/96**, citado na peça acusatória, é importante ressaltar que este dispositivo trata do esgotamento de prazo para recolhimento do imposto, nos casos de saída, entrega, transporte ou manutenção em estoque de mercadoria desacobertada de documentação fiscal. No entanto, existe nos autos prova inequívoca de que **preexistia documento hábil a acobertar a operação**, emitido antes da ação fiscal, NF no item 1, tal situação não permite a aplicação das disposições contidas no caput do referido artigo, face a exceção contida em seu inciso I.

Assim sendo, devem ser excluídos do crédito tributário as exigências de ICMS e a MR por indevidos.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o Lançamento, para excluir do crédito tributário o ICMS e a MR. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros: Antônio César Ribeiro (Revisor) e José Eymard Costa.

**Sala das Sessões, 07/03/03.**

**Francisco Maurício Barbosa Simões**  
**Presidente**

**Aparecida Gontijo Sampaio**  
**Relatora**