

Acórdão: 13.783/99/1^a
Impugnação: 55.843
Impugnante: Café Olo Ltda
Advogado: André Luiz de Brito
PTA/AI: 01.000122401-23
Origem: AF/São Sebastião do Paraíso
Rito: Sumário

EMENTA

Nota Fiscal – Cancelamento Irregular – Entrega de Mercadoria Desacobertada – Em razão do cancelamento irregular da nota fiscal, o Fisco presumiu a entrega de mercadoria desacobertada. No caso dos autos, a Autuada juntou declaração do destinatário afirmando que não recebeu a mercadoria. O Fisco não acostou aos autos prova da entrega da mercadoria. Exigências canceladas. Impugnação procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração supra-identificado foi lavrado para formalizar a exigência de ICMS, MR e MI (art. 55-II-“a”- da Lei 6763/75), no valor de R\$ 14.805,00, por ter sido constatado o cancelamento irregular da Nota Fiscal nº 001994, de 06.07.98, destinada a contribuinte sediado no Estado de São Paulo, comprovado pelo carimbo apostado pelo Posto Fiscal/Arceburgo, tendo sido, portanto, efetivada a operação, o que enseja a entrega de mercadoria desacobertada de documento fiscal.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestiva e regularmente a Impugnação de fls.31 a 35 e junta os documentos de fls.36 a 42. Alega, em síntese, que houve engano na emissão da nota fiscal ora em discussão, acrescentando que a mercadoria destinava-se, de fato, a outra empresa que não a constante da nota fiscal de fl.06, tendo-se, portanto, cancelado a referida nota fiscal e providenciado a emissão da nota fiscal seguinte, de nº 001995, regularizando, assim, a operação. Para corroborar suas alegações junta declaração da empresa EMF Comércio e Exportação Ltda.

O Fisco refuta as alegações da Impugnante, mediante a apresentação da Réplica de fls. 45/46. Sustenta que pelo fato da mercadoria não ser perfeitamente identificável, pode-se aceitar a sua alienação a terceiros, sem o ônus do imposto. Pede, ao final, que a Impugnação seja julgada improcedente.

DECISÃO

A exigência fiscal está embasada no cancelamento irregular da nota fiscal de fl.06 em razão da mesma conter carimbo da fiscalização, comprovando, assim, a circulação da mercadoria e, por conseguinte, sendo vedado o procedimento adotado pela Autuada, nos termos do art. 147 do RICMS/96.

Entretanto, tal procedimento não autoriza a presunção de entrega de mercadoria desacobertada de documento fiscal, conforme capitulado pelo Fisco (art.55-II-“a” da Lei 6763/75), pois não consta dos autos nenhum indício que a sustente.

A Impugnante, ao contrário, acostou aos autos declaração da destinatária constante na nota fiscal objeto da autuação afirmando que não recebeu a mercadoria (doc. de fl.36) e o Fisco não contestou a validade de tal documento.

Para a irregularidade praticada pela Autuada não existe penalidade específica. Poderia ser aplicado o disposto nos arts. 219 e 220 do RICMS/96 (MI em UFIR).

As razões da defesa possuem elementos suficientes para, no caso dos autos, cancelar as exigências descritas no Auto de Infração.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por unanimidade, em julgar procedente a Impugnação. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Windson Luiz da Silva e Luiz Fernando de Castro Trópia.

Sala das Sessões, 03/08/99

Enio Pereira da Silva
Presidente

Itamar Peixoto de Melo
Relator