

Acórdão: 14.502/01/3^a
Impugnação: 40.10058547-25
Impugnante: Fernando de Carvalho
Advogado: Alfredo Gomes de Souza/Outros
PTA/AI: 02.000156706-23
Inscrição Estadual: 199.389.696-15 CPF (Autuada)
Origem: AF/Belo Horizonte
Rito: Sumário

EMENTA

Nota Fiscal – Desclassificação – Inidoneidade - Destinatário fictício - Desclassificação da nota fiscal por ter como remetente contribuinte com Inscrição Estadual bloqueada e por consignar destinatário fictício. Infração caracterizada nos termos do artigo 134, III e VII do RICMS/96. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre transporte de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, face à desclassificação da Nota Fiscal nº 1.317, de 25/11/99, apresentada no momento da autuação, por ter como remetente contribuinte com Inscrição Estadual bloqueada e por consignar destinatário fictício.

Inconformado, o Autuado apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 31 a 42, contra a qual o Fisco apresenta manifestação às fls. 62 a 69.

DECISÃO

Analisando pormenorizadamente, cada um dos argumentos do impugnante, a saber:

- Que a autuação foi fruto de mera presunção fiscal.

Deve-se inicialmente salientar que a simples leitura do Auto de Infração, bem como de seus documentos anexos, nos levam a constatação das provas que robustecem a referida autuação.

A Contagem Física de Mercadoria em Trânsito, prova que a nota fiscal não se prestava ao acobertamento das mercadorias efetivamente transportadas, que eram

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

34.848 unidade de coca-cola em lata, 15.840 unidades de coca-cola light em lata e 19.008 unidades de fanta em lata. A nota fiscal se referia a 5.808 caixas de coca-cola lata.

Determina o Decreto 38.104/96, RICMS:

Art. 149 - Considera-se desacobertada, para todos os efeitos, a prestação de serviço ou a movimentação de mercadoria:

I - com documento fiscal falso ou inidôneo;

.....

III - em que a quantidade, espécie, marca, qualidade, tipo, modelo ou número de série, isolada ou cumulativamente, sejam diversos dos discriminados em documento fiscal, no tocante à divergência verificada.

A prova supra citada por si só já é suficiente para que a nota fiscal seja desconsiderada pelo fisco. Porém foram juntadas cópias das consultas ao SINTEGRA/ICMS referentes às empresas remetente e destinatária da nota fiscal desclassificada, onde consta a situação cadastral de "BLOQUEADA" da empresa remetente e não ter sido encontrado nenhum contribuinte com o número da inscrição estadual e CGC da empresa destinatária.

Esclarece o Decreto 38.104/96, RICMS:

Art. 134 - Considera-se inidôneo o documento:

.....

III - de contribuinte que tenha encerrado irregularmente sua atividade;

.....

VII - que consigne destinatário fictício;

Conclui-se, pois, que a autuação fiscal não é fruto de mera presunção, estando embasada em provas suficientemente robustas para manter o feito fiscal, e amparada pela legalidade, como se pode extrair dos textos legais supra citados.

- Que o Remetente e o Destinatário existiam e estavam legalmente estabelecidos.

O próprio Autuado junta em seus "fatos novos" tela do SINTEGRA onde consta a situação cadastrado do remetente de "bloqueado", ou seja não habilitado a exercer suas atividades, portanto não poderia emitir documento fiscal. Quanto ao destinatário constante da nota fiscal é divergente do que consta na consulta do SINTEGRA apresentado pela Impugnante.

- Mostra jurisprudência em matéria tributária relativa a “infração presumida”.

- Argüi o princípio da legalidade.

A jurisprudência apresentada pelo Impugnante perde sua força e torna desnecessário que se teça comentários, em face dos inúmeros dispositivos legais que amparam o feito fiscal e das provas já citadas no item anterior, devidamente comprovadas no A.I., fazendo cair por terra sua tese de ter se ferido o princípio da legalidade.

Determina a Constituição da República de 1.988:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

O Código Tributário Nacional, lei n.º 5172, define o que vem a ser legislação tributária. A Legislação Tributária deverá, portanto ser utilizada em assuntos que tenham similaridade com o objeto do presente trabalho.

TÍTULO I

Legislação Tributária

Art. 96 - A expressão "legislação tributária" compreende as leis, os tratados e as convenções internacionais, os decretos e as normas complementares que versem, no todo ou em parte, sobre tributos e relações jurídicas a eles pertinentes.

- Define como “simples erros materiais” a divergência entre as mercadorias transportadas e o descrito no documento fiscal.

O que a Impugnante chama de “simples erro material” é considerada pela legislação tributária como infringente de seus preceitos, culminando-lhe penalidade bastante severa que é a de se considerar a movimentação de mercadoria “desacobertada de documentação fiscal”.

A definição de desacobertamento, vamos buscá-la no art. 149 do decreto 38.104/96 RICMS., que diz:

Art. 149 - Considera-se desacobertada, para todos os efeitos, a prestação de serviço ou a movimentação de mercadoria:

I - com documento fiscal falso ou inidôneo;

.....

III - em que a quantidade, espécie, marca, qualidade, tipo, modelo ou número de série, isolada ou cumulativamente, sejam diversos dos discriminados em documento fiscal, no tocante à divergência verificada.

O artigo 207 da lei 6763/75, que diz:

Capítulo II

Das Infrações

Art. 207 - Constitui infração toda ação ou omissão voluntária ou involuntária, que importe em inobservância, por parte da pessoa física ou jurídica, de norma estabelecida por lei, por regulamento ou pelos atos administrativos de caráter normativo destinados a complementá-los.

Determina o artigo 55, inciso II da lei 6763/75:

Art. 55 - As multas, para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso II, do artigo 53, serão as seguintes:

(41)

I ...

II - por dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, tê-la em estoque ou depósito, desacobertada de documento fiscal, salvo na hipótese do art. 40 desta lei - 40% (quarenta por cento) do valor da operação, reduzindo-se a 20% (vinte por cento) nos seguintes casos:

(41) a - quando as infrações a que se refere o inciso forem apuradas pelo Fisco, com base em documentos e nos lançamentos efetuados na escrita comercial ou fiscal do contribuinte;

Efeitos de 01/01/76 a 27/12/91 - Redação original da Lei nº 6.763/75:

"a) quando as infrações a que se refere este inciso forem apuradas pelo Fisco, com base no lançamento efetuado na escrita comercial ou fiscal do contribuinte;"

b - quando se tratar de falta de emissão de nota fiscal de entrada, desde que a saída do estabelecimento remetente esteja acobertada por nota fiscal correspondente à mercadoria;

- Que o transportador não pode ser Sujeito Passivo em função do art. 21 da lei 6.3/75;

- Que o transportador não pode ser responsável pelos erros do remetente ou do destinatário;

Em sua argumentação impugnativa é alegado que o transportador identificado como sujeito passivo do Auto de Infração em questão não pode figurar no pólo passivo da obrigação tributária em função do estipulado no art. 21 da lei 6763/75.

Ao citar o referido texto legal em seu afirmativo o impugnante esqueceu-se de mencionar o item “II-d” do referido artigo, indicando os demais, que trata exatamente do assunto em tela, como podemos observar a seguir:

Seção IV

Da Responsabilidade Tributária

Art. 21 - São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

.....

II - os transportadores:

a) em relação às mercadorias que entregarem a destinatário diverso do indicado na documentação fiscal;

b) em relação às mercadorias transportadas, que forem negociadas em território mineiro durante o transporte;

c) em relação à mercadoria transportada sem documento fiscal, ou com nota fiscal com prazo de validade vencido.

d) em relação à mercadoria transportada com documentação fiscal falsa ou inidônea;

Apenas para enfatizar vamos repetir o descrito no art. 148 do RICMS:

Art. 148 - O transportador não poderá aceitar despacho ou efetuar o transporte sem que, com relação à operação de circulação de mercadoria e à prestação do serviço, tenham sido emitidos os documentos fiscais próprios.

A responsabilidade do transportador é determinada pelo artigo 56 do RICMS/96:

Art. 56 - São solidariamente responsáveis pelo pagamento do imposto e acréscimos legais, inclusive multa por infração para a qual tenham concorrido por ação ou omissão:

I - o armazém-geral, a cooperativa, o depositário, o estabelecimento beneficiador e qualquer outro encarregado da guarda,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

beneficiamento ou comercialização de mercadorias, nas seguintes hipóteses:

a - relativamente à saída ou transmissão de propriedade de mercadoria depositada, inclusive por contribuinte de fora do Estado;

b - no caso de receber, manter em depósito, dar entrada ou saída a mercadoria de terceiro, sem documento fiscal hábil e sem pagamento do imposto;

II - o transportador, em relação à mercadoria:

a - que entregar a destinatário diverso do indicado na documentação fiscal;

b - que for negociada em território mineiro durante o transporte;

c - transportada sem documento fiscal ou com nota fiscal com prazo de validade vencido;

d - transportada com documentação fiscal falsa ou inidônea;

Conclui-se, pois, que está mais do que clara a correta nomeação do transportador como sujeito passivo desta obrigação tributária em litígio.

- Solicita o cancelamento do AI.

- Solicita a retirada do transportador da condição de sujeito passivo.

O Auto de Infração apresenta todos os requisitos de legalidade e formalidade, em todos os seus aspectos, formais e materiais, como depreende-se de todo o exposto.

Quanto ao pedido de exclusão do transportador da condição de sujeito passivo é impraticável o seu entendimento, tendo em vista que a responsabilidade solidária tributária é determinada por lei e os atos fiscais vinculados a ela.

Assim, não há que se falar em cancelamento do AI e nem substituição ou retirada do sujeito passivo.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento nos termos da réplica fiscal de fls.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

62/69 dos autos. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros João Inácio Magalhães Filho e Cleusa dos Reis Costa.

Sala das Sessões, 06/02/2001.

Roberto Nogueira de Lima
Presidente

Luiz Fernando Castro Trópia
Relator

LFCT/JP/

CC/MG