

Acórdão: 14.894/01/3^a
Impugnação: 40.010058548-06 (Aut.)
Impugnante: Onésimo Cristeli
Coobrigado: Rubens José Gonçalves
Proc. Sujeito Passivo: Antônio Fernando Drummond Brandão (Aut)
PTA/AI: 02.000150619-37
Inscrição Estadual: 672.579007.0036 (Autuada)
Origem: AF/Postos Fiscais
Rito: Sumário

EMENTA

NOTA FISCAL - DESCLASSIFICAÇÃO - NOTA FISCAL UTILIZADA EM OUTRA OPERAÇÃO - Constatado o recebimento em Sete Lagoas/MG, mediante o descarregamento da mercadoria do veículo de placas GMB-2901, de 610 dúzias de cerveja sem documento fiscal hábil. A Nota Fiscal n° 000343, emitida por NAC - Comércio de Bebidas e Alimentos (Nelma Aparecida Cabral), foi desclassificada pelo Fisco por não se referir à operação realizada, uma vez que indicava a remessa por contribuinte localizado em Claraval/MG, com destino a Papagaios/MG. Por outro lado, não foi acatada a NF n° 000317, apresentada por ocasião da defesa, por ter sido emitida após a ação fiscal. Exigências fiscais corretas, inclusive a Multa Isolada por reincidência, capitulada no § 7° do art. 53 da Lei n° 6763/75. Lançamento procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação, ocorrida em 17.05.98, versa sobre recebimento, no estabelecimento comercial, de 610 dúzias de cerveja, marca Brahma Chopp, em garrafas de 600 ml, desacobertas de documento fiscal hábil. No momento da abordagem do veículo, enquanto a mercadoria era descarregada, foi apresentada a Nota Fiscal n° 000343, emitida por NAC - Comércio de Bebidas e Alimentos, com datas de emissão e saídas de 16.05.98, destinada à empresa Giovanni Venuto Barbosa, estabelecida em Papagaios/MG, consignando 990 dúzias de cerveja 1/1, sendo esta desclassificada pelo Fisco, por não corresponder à operação efetivamente realizada.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 31/36, argumentando, em síntese, que a autuada havia adquirido, no dia anterior à autuação (16.05.98), 300 caixas de cerveja (600 dúzias), da empresa Giovanni Venuto Barbosa, conforme cópia da Nota Fiscal n° 000317, e que, no momento da abordagem do Fisco, o veículo da vendedora

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

compareceu ao estabelecimento da autuada para recolher o vasilhame. Diz, também, que o Fisco, após conferir a carga existente em depósito (610 dúzias), intimou o proprietário Onésimo Cristeli a assinar a Contagem Física de Mercadorias. Salienta a defesa, que por ser domingo, não foi possível apresentar a nota fiscal de aquisição da mercadoria, que já havia sido remetida para registro ao escritório de contabilidade.

A defesa afirma, também, que não recebeu nenhuma mercadoria sem documento fiscal, conforme se comprova pelas Notas Fiscais de n.ºs 000317 (emitida por Giovanni Venuto Barbosa e a de n.º 234390 (emitida por Distribuidora de Bebidas Oliveira Ltda). Comenta, ainda, que ao contrário da afirmativa do Fisco, a mercadoria já se encontrava no estabelecimento, pois fora adquirida no dia anterior e destaca que o produto está sujeito ao pagamento do imposto por substituição tributária, com pagamento definitivo, nos termos da legislação tributária.

O Fisco se manifesta às fls. 51/59, descrevendo toda a ação fiscal e pedindo pela manutenção integral do feito fiscal.

DECISÃO

Primeiramente, cabe esclarecer que em fiscalização do trânsito de mercadorias, os Agentes do Fisco realizaram abordagem ao veículo Mercedes Benz, de placas GMB - 2901, conduzido pelo Sr. Elias Mendes, junto ao estabelecimento da empresa Onésimo Cristeli, situado à Rua Professor Abeylard, n.º 1.095, bairro Nossa Senhora das Graças, em Sete Lagoas/MG. Desta abordagem, resultaram três Autos de Infração, conforme a seguir lançados:

PTA 02.000150619-37 - ONÉSIMO CRISTELI

Constatou-se, às treze horas do dia 17.05.98, em Sete Lagoas/MG, o recebimento, no estabelecimento comercial da autuada, de 610 dúzias de cerveja, marca Brahma Chopp, em garrafas de 600 ml, desacobertadas de documento fiscal hábil. No momento da abordagem do veículo, enquanto a mercadoria era descarregada, foi apresentada a Nota Fiscal n.º 000343, emitida por NAC - Comércio de Bebidas e Alimentos, com datas de emissão e saídas de 16.05.98, destinada à empresa Giovanni Venuto Barbosa, estabelecida em Papagaios/MG, consignando 990 dúzias de cerveja 1/1, sendo esta desclassificada pelo Fisco, por não corresponder à operação efetivamente realizada.

PTA 02.000150856-15 - RUBENS JOSÉ GONÇALVES

Constatou-se às 13:00 do dia 17/05/98, na cidade de Sete Lagoas/MG, o transporte de 380 dúzias de cerveja e 610 dúzias de vasilhames para cerveja, desacobertados de documento fiscal. No momento da abordagem, o veículo transportador encontrava-se descarregando no estabelecimento de "Onésimo Cristeli", sendo apresentada a NF n.º 000343, de 16.05.98, emitida por Nelma Aparecida Cabral - NAC - Comércio de Bebidas e Alimentos, sediada em Claraval/MG, tendo como

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

destinatário o estabelecimento de Giovanni Venuto Barbosa, sediado em Papagaios/MG. O referido documento fiscal foi desclassificado pelo Fisco, por não corresponder à operação realizada. Inicialmente, lavrou-se o TADO nº 02.000150620-11, exigindo-se o ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada sobre o montante das mercadorias. Posteriormente, foi lavrado o AI nº 02.000150856-15, exigindo o ICMS e multas somente em relação ao transporte desacobertado de 380 dúzias de cerveja. **(OBS: Lançamento julgado procedente, pelo voto de qualidade. Acórdão nº 14.895/01/3ª).**

PTA 02.000150857-98 - RUBENS JOSÉ GONÇALVES

Constatou-se às 13:00 do dia 17/05/98, na cidade de Sete Lagoas/MG, o transporte de 380 dúzias de cerveja e 610 dúzias de vasilhames para cerveja, desacobertos de documento fiscal. No momento da abordagem, o veículo transportador encontrava-se descarregando no estabelecimento de “Onésimo Cristeli”, sendo apresentada a NF nº 000343, de 16.05.98, emitida por Nelma Aparecida Cabral - NAC - Comércio de Bebidas e Alimentos, sediada em Claraval/MG, tendo como destinatário o estabelecimento de Giovanni Venuto Barbosa, sediado em Papagaios/MG. O referido documento fiscal foi desclassificado pelo Fisco, por não corresponder à operação realizada. Inicialmente, lavrou-se o TADO nº 02.000150620-11, exigindo-se o ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada sobre o montante das mercadorias. Posteriormente, foi lavrado o AI nº 02.000150857-98, exigindo o ICMS e multas apenas em relação ao transporte desacobertado de 610 dúzias de vasilhames para cerveja. Em fase de saneamento, foram excluídas as exigências relativas ao ICMS e Multa de Revalidação, permanecendo a exigência de Multa Isolada. **(OBS: Lançamento julgado improcedente, à unanimidade. Acórdão nº 14.896/01/3ª).**

Cabe esclarecer, que o presente acórdão cuida do processo nº 02.000150619-37, tendo como autuada a empresa “Onésimo Cristeli”.

Toda a matéria fática está centrada na entrega de mercadoria sem o competente e hábil documento fiscal. Duas foram as notas fiscais apresentadas, sendo uma no momento da ação fiscal e a segunda, conforme reconhece a Impugnante, apenas juntada aos autos, uma vez que não se encontrava no estabelecimento, mas sim no Escritório de Contabilidade e que, por ser domingo, não foi possível apresentar ao Fisco. A primeira delas foi desclassificada pelo Fisco, por não se referir à operação realizada e a segunda, conforme já mencionado, somente veio aos autos por ocasião da defesa. A seguir, analisaremos cada documento fiscal.

NOTA FISCAL Nº 000343, EMITIDA POR NELMA APARECIDA CABRAL - NAC - COMÉRCIO DE BEBIDAS E ALIMENTOS

Revela-se correta a desclassificação da nota fiscal em questão, uma vez que o referido documento acobertava, em tese, a operação entre os estabelecimentos sediados em Claraval/MG e Papagaios/MG, não se constituindo em documento hábil para acobertamento da mercadoria em Sete Lagoas/MG.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diga-se, de passagem, que o acobertamento era em tese, uma vez que a Nota Fiscal nº 000343 (primeira via juntada ao PTA 02.000150856-15), não guarda as características próprias de documento que tenha acobertado o trânsito de mercadoria entre os Municípios de Claraval/MG e Papagaios/MG. À uma simples inspeção ocular, verifica-se:

- ausência de quaisquer carimbos dos Postos Fiscais existentes no percurso (superior a 400 Kms);

- o canhoto permanece preso ao documento fiscal, sem nenhum recibo firmado;

- segundo os documentos juntados pelo Fisco, a suposta remessa de vasilhames para a empresa “Nelma Aparecida Cabral” - dando origem ao carregamento - ocorreu através da Nota Fiscal nº 000316, emitida em 15.05.98, sendo veículo e condutor os mesmos lançados na nota fiscal desclassificada, fazendo com que, somente um esforço hercúleo pudesse permitir que o mesmo veículo e condutor retornasse ao Município de Papagaios/MG já no dia seguinte, antes das 09:00 (horário de emissão da NF 000317, por Giovanni Venuto Barbosa);

- a nota fiscal desclassificada indicava a existência de 990 dúzias de cerveja (610 no estabelecimento mais 380 no veículo);

NOTA FISCAL Nº 000317, DE 16.05.98, EMITIDA POR GIOVANNI VENUTO BARBOSA

A referida nota fiscal veio aos autos por ocasião da defesa, sendo certa a sua não consideração pelo Fisco, diante das seguintes razões:

- muito embora a mercadoria estivesse sendo descarregada no estabelecimento, a referida nota fiscal não foi apresentada no momento da ação fiscal;

- ainda que a mercadoria, como diz a Impugnante, tivesse adentrado no estabelecimento com documento fiscal, no sábado, dia 16.05.98, considerando a saída do estabelecimento em Papagaios/MG, às 09:00 e o tempo consumido no percurso e descarregamento, o referido documento somente estaria disponível para o contabilista após, no mínimo, o meio-dia daquele sábado. E, é certo, que nenhum estabelecimento de contabilidade permanece aberto aos sábados para receber documento fiscal de clientes, não obstante a declaração firmada pelo contabilista responsável. A prática, no entanto, revela o contrário, ou seja, os documentos fiscais são invariavelmente encaminhados ao final do mês;

- de ressaltar que o documento citado, sequer corresponde à quantidade efetivamente lançada na irregularidade fiscal e confirmada pelo autuado;

- de esclarecer, também, que as notas fiscais emitidas antes da de nº 000317 não apontam o horário de saída, sendo que tal informação foi “plantada” no documento

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fiscal, de forma a caracterizar a suposta operação. Entretanto, a nota fiscal seguinte não mais apresenta a referida informação, sendo possível deduzir que tal indicação não é a prática da empresa;

•destas análises, resulta a conclusão de que o documento fiscal foi emitido após a intervenção do Fisco no estabelecimento autuado, em Sete Lagoas/MG.

No tocante à mercadoria existente no estabelecimento, e inerente ao descarregamento efetuado, a autuada assinou a “Contagem Física de Mercadorias” e não contesta a sua aquisição.

Por outro lado, a NF 234390, emitida por Distribuidora de Bebidas Oliveira Ltda, não é capaz de dar cobertura fiscal às 610 dúzias recebidas sem documento fiscal, em abordagem acompanhada pelo Fisco, uma vez que acoberta apenas 100 dúzias de cerveja e por ter sido emitida em 03.04.98, ou seja, quarenta e quatro dias antes da ação fiscal, o que, em regra, permite dizer que as mercadorias encontradas não são as mesmas. Neste aspecto, deve-se ressaltar a dúvida da Impugnante. Ora, se Ela diz que a mercadoria identificada pelo Fisco estava acobertada pela NF 000317, por qual motivo juntou outro documento fiscal para acobertar a operação. Com certeza, não há resposta plausível.

Desta forma, resta evidenciado nos autos a aquisição de mercadoria (cerveja), sem documento fiscal, após a correta desclassificação da NF emitida por Nelma Aparecida Cabral e em razão da não aceitação da NF 000317, emitida por Giovanni Venuto Barbosa, apresentada por ocasião da Impugnação.

Cabe esclarecer que não foi cobrado o ICMS/ST, tendo o Fisco optado por exigir o ICMS normal, adotando como base de cálculo o preço final a consumidor, apurado pela Nota Fiscal Série “D”, nº 002431, de emissão de Onésimo Cristeli (fl. 13).

No tocante à natureza da substituição tributária, de fato tem razão a defesa ao afirmar que se trata de tributo cobrado de forma definitiva. Entretanto, para que tal definitividade perdure, necessário se faz o acobertamento hábil, permitindo o Fisco aferir a real origem e o definitivo destino do produto. Caso contrário, por se tratar de mercadoria não identificável, recai a normal tributação, nos casos de mercadoria desacobertada.

Assim, afiguram-se legítimas as exigências fiscais postas no PTA 02.000150619-37, inclusive a penalidade aplicada em dobro, face à reincidência constatada, nos termos do § 7º do art. 53 da Lei nº 6763/75.

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, pelo voto de qualidade, em julgar procedente o Lançamento, mantendo-se as exigências fiscais. Vencidos os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Relator) e Luiz Fernando

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Castro Trópia que o julgavam improcedente, com base no art. 112, II do CTN. Designado Relator o Conselheiro Roberto Nogueira Lima (Revisor). Participou do julgamento, além do signatário e já citados a Conselheira Aparecida Gontijo Sampaio. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Antônio Fernando Drummond Brandão e, pela Fazenda Estadual, a Dra. Nilber Andrade.

Sala das Sessões, 13/08/01.

Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator Designado

CC/MG