

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 15.499/02/1^a
Impugnações: 40.010102765-64 (Coob.), 40.010100370-71 (Aut.)
Impugnantes: Laboratório Zangão do Brasil Ltda (Coob.), Minas Goiás S/A Transportes (Aut.)
CNPJ (Aut.): 17245325/0006-41
CNPJ (Coob.): 26670315/0001-30
Proc. do Suj. Passivo: Antônio Fernando Drummond Brandão Jr./Outros (Aut.), Osvaldo da Silva Batista/Outros (Coob.)
PTA/AI: 02.000155346-81
Origem: AF/ Postos Fiscais
Rito: Ordinário

EMENTA

NOTA FISCAL – DESCLASSIFICAÇÃO – DIVERGÊNCIA DE MERCADORIA – Da análise da lista das mercadorias, da Nota Fiscal e do catálogo de produtos, conclui-se que no documento fiscal a Autuada agrupou mercadorias com fim capilar, mercadorias infantis, mercadorias com fins corporais, mas as mercadorias eram as mesmas que estavam sendo transportadas. Assim, não restou evidenciada nos autos a irregularidade apontada pelo Fisco. Exigências fiscais canceladas. Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Parcelas exigidas : ICMS, MR (50%) e MI (40%)

Motivo da autuação:

⇒ Constatou-se que a Autuada promovia o transporte de mercadorias desacobertas de documento fiscal, avaliadas em R\$ 54.203,14, em decorrência da desclassificação das Notas Fiscais n.ºs. 011.819, 011.832, 011.863, 011.864 e 011.865, emitidas em 22/09/1999 pela empresa “Laboratório Zangão do Brasil Ltda.” (Coobrigada), estabelecida na cidade de Goiânia/GO, vez que tais documentos não continham a correta discriminação das mercadorias, conforme disciplina o Artigo 2º, Anexo V, do RICMS/96, estando descritas como “Kits de uma linha de produtos genérica”, o que impossibilitou sua identificação com aquelas efetivamente transportadas. As ditas notas fiscais se faziam acompanhar das Listagens n.ºs. 00702/99, 00511/99, 00695/99, 00690/99, 00715/99 e 00686/99, contendo a descrição dos *Códigos* e respectivas *Quantidades* dos produtos realmente transportados.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA LIBERAÇÃO DA MERCADORIA APREENDIDA

No transporte abordado pelo Fisco, além da Coobrigada, havia mercadorias originárias de outra empresa - “Abelha Rainha Indústria e Comércio de Cosméticos Ltda.”, sediada em Aparecida de Goiânia/GO, as quais também foram apreendidas e depositadas junto à transportadora “Minas Goiás S/A Transportes” (Autuada), em virtude da ação fiscal que originou o PTA nº 02.000155390.63 (Itens 3 e 4 do Campo “Observações” do AI - fls. 02).

Discordando de tal apreensão, a referida empresa interpôs “Mandado de Segurança” (Processo nº 672.99.9865-5), obtendo sentença favorável (fls. 73/81 e 66/67), que culminou na liberação de todas as mercadorias até então armazenadas no estabelecimento da transportadora para depósito junto à citada Impetrante (Item 3 do Campo “Observações do AI - fls. 02, e fls. 71), o que em nada interferiu no mérito deste lançamento.

DA IMPUGNAÇÃO DA AUTUADA

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada impugna, tempestivamente, o Auto de Infração (fls. 85/92), por intermédio de procuradores regularmente constituídos (fls. 93 e 127).

Em prelúdio, aponta doutrina de “Hely Lopes Meirelles” e o Código de Defesa do Contribuinte (Lei nº 13.515, de 07/04/2000 - Artigo 4º) envolvendo a regra da “legalidade” dos atos administrativos, e protesta pela *nulidade* do Auto de Infração, por entender que, em tal peça, não foi observado o referido princípio.

Transcreve os procedimentos fiscais adotados neste lançamento, e destaca dois equívocos que julga comprometer sua manutenção: a eleição errônea de sujeito passivo e a incorreção na capitulação legal.

Sobre sua *errônea eleição como sujeito passivo*, diz que, à luz da melhor doutrina e do disposto no Artigo 121 do CTN, a obrigação do pagamento de tributo atribuída ao “responsável”, na condição de sujeito passivo solidário, decorre de disposição expressa em lei, no caso, do Artigo 21, Inciso II, da Lei nº 6.763/75, onde não se enquadra a situação ora discutida.

Já no tocante à *incorreção na capitulação legal*, argumenta que a “desclassificação” das notas fiscais autuadas, fundamentada na tese de “falta de discriminação detalhada das mercadorias”, mostra-se ilícita, vez que não se enquadra em nenhuma das hipóteses elencadas tanto no Artigo 134 (inidoneidade), quanto no Artigo 149, ambos da Parte Geral do RICMS/96. Frisa que existe penalidade específica para tal irregularidade, prevista no Artigo 215, Inciso VI, Alínea “d”, do citado Regulamento.

Traz aos autos as ementas dos Acórdãos nº 2.016/99/CS e 13.310/99/2ª desta Casa, envolvendo os pontos por ela abordados.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Requer a procedência de sua impugnação, e o conseqüente cancelamento da peça fiscal, bem como a apreciação desta lide juntamente com o PTA nº 02.000155347.62, que trata de matéria idêntica e onde também figura na sujeição passiva.

A taxa de expediente é recolhida conforme DAE de fls. 98.

DA IMPUGNAÇÃO DA COOBRIGADA

Irresignada com o feito fiscal, a Coobrigada impugna, tempestivamente, o Auto de Infração (fls. 99/102), por meio de procurador regularmente constituído.

Comenta que foi acusada pelo “transporte de mercadorias desacobertadas de documento fiscal”, mas que tal atividade era executada pela empresa “Minas Goiás S/A Transportes”.

Repudia o procedimento do Fisco em considerar inábeis as notas fiscais que acobertavam as mercadorias (nºs. 011.819, 011.832, 011.863, 011.864 e 011.865), apenas pelo fato destas estarem descritas como *Kits*, pois, além de tal modalidade de “venda em conjunto” constituir-se em novidade comercial, isso não propiciou qualquer dificuldade para a conferência fiscal.

Complementa, ainda, que mostra-se absurda a *desclassificação* procedida, vez que os próprios Autuantes reconhecem que as *Listagens* que acompanhavam a carga (nºs. 0702/99, 00511/99, 00695/99, 00690/99, 00715/99 e 00686/99) identificavam os “Códigos” e as “Quantidades” de cada produto.

Aduz que o Fisco não pode desconsiderar o fato do ICMS destacado nas notas fiscais em questão ter sido recolhido ao Estado de Goiás, cobrando-o novamente, sob pena de contrariar a regra da não cumulatividade (Artigo 155, § 2º, CF/88), e incorrer em exercício abusivo de poder (Artigos 20 e 21, Incisos I a III, do Código de Defesa do Contribuinte - Lei nº 13.515, de 07/04/2000).

Requer a procedência de sua impugnação.

Não é apresentado o comprovante de recolhimento da Taxa de Expediente, prevista no Artigo 92, c/c Item 2.21 da Tabela “A”, ambos da Lei nº 6.763/75.

DA MANIFESTAÇÃO FISCAL

O Fisco, em manifestação de fls. 112/115, refuta as alegações da Autuada e da Coobrigada.

Descreve resumidamente os fatos que ensejaram este lançamento, bem como as ponderações trazidas pelos sujeitos passivos.

Com relação aos embates da Coobrigada “**Laboratório Zangão do Brasil Ltda.**”, esclarece que as notas fiscais em pauta constavam *Kits* de produtos, sem individualizá-los nos moldes da discriminação constante no *Catálogo* de mercadorias

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de tal empresa (fls. 16/40), e, ainda, que as *Listagens* encontradas corroboram a tese de “transporte de produtos”, assim identificados por códigos e quantidades apurados pela fiscalização, e não de *kits*.

Afirma que o ICMS ora cobrado é devido ao Estado de Minas Gerais (e não ao de Goiás), pois se refere às mercadorias transportadas, em território mineiro, sem nota fiscal, e não àquelas descritas nos documentos fiscais apresentados.

Discorda da *nulidade* apontada por tal Defendente, vez que neste lançamento foram observados todos os requisitos da legislação pertinente, tendo sido assegurado à mesma amplo direito ao contraditório.

No que tange aos argumentos da **Autuada “Minas Goiás S/A Transportes”**, nega ter havido *eleição errônea* da mesma na condição de sujeito passivo, em função da responsabilidade solidária, atribuída ao transportador, prevista para o caso de transporte de mercadorias sem documento fiscal, nos termos do Artigo 21, Inciso II, Alínea “c”, da Lei nº 6.763/75.

Ao final, explica que o AI referendou-se no princípio da legalidade, com a correta capitulação da infração cometida (Art. 149, III, Parte Geral, do RICMS/96).

Requer a manutenção deste lançamento.

DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL REALIZADA PELA AF/POSTOS FISCAIS (BH)

Objetivando referendar a legitimidade do representante legal da Autuada na outorga de poderes conferida aos seus patronos (fls. 93 e 127), a AF de origem solicita a apresentação da Ata da Assembléia que elegeu a Diretoria da empresa com exercício a partir de 30/03/2000 (fls. 116/117), tendo sido prontamente atendida (fls. 118/123).

DA DECLARAÇÃO DE DESISTÊNCIA DA IMPUGNAÇÃO DA COOBRIGADA

Consoante previsão estabelecida no Artigo 97, §§ 3º a 5º, da CLTA/MG, declara a AF lançadora a *desistência* da Impugnação da Coobrigada (acostada às fls. 99/102), entregue por via postal (fls. 107), em face da não apresentação do comprovante de recolhimento da *Taxa de Expediente* devida para a apreciação de tal ato administrativo (Artigo 92, c/c Item 2.21 da Tabela “A” da Lei nº 6.763/75).

Todavia, a peça impugnatória apresentada de forma regular pela Autuada aproveita à referida Coobrigada, conforme orientação descrita no Item 3 da Instrução Normativa DCT/SRE nº 02, de 26/04/1995 (cópia anexa).

DECISÃO

DAS PRELIMINARES

1. Da nulidade do Auto de Infração

Propugna a Autuada pela *nulidade* da peça de autuação, sob o argumento de que, em sua lavratura, não foi observado o princípio da legalidade, norteador de todos os atos administrativos.

Contudo, não há fundamento em tal pretensão, visto que o referido auto contém todos os elementos necessários à perfeita identificação da *natureza* da infração argüida e da *pessoa* do infrator (sujeito passivo), estando em consonância com os preceitos estabelecidos pelos Artigos 57 e 58 da CLTA/MG.

2. Da eleição errônea do sujeito passivo

Ainda em suas iniciais, discorda a Autuada de sua inclusão no pólo passivo da obrigação tributária, por entender como inaplicável ao caso a solidariedade estatuída no Artigo 21, Inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Porém, tal responsabilidade advém exatamente do referido dispositivo legal (Alínea “c” do Inciso II), que atribui ao *transportador* a condição de “responsável solidário” em relação à mercadoria transportada sem documento fiscal.

Ora, se o Fisco entendeu que as notas fiscais não se prestavam ao acobertamento das operações e as desconsiderou, o transporte das mercadorias se dava sem cobertura fiscal, aplicando-se, assim, o referido preceito legal.

Com referência ao Acórdão nº 13.310/99/2ª indicado pela Autuada, vale dizer que tal decisão não se coaduna com a situação em comento. Em contra-partida, cabe citar o Acórdão nº 15.021/01/1ª (cópia anexa), que corrobora o entendimento supra.

DO MÉRITO

Reside a lide na discussão acerca da correção ou não do procedimento do Fisco em desconsiderar as Notas Fiscais nºs. 011.819, 011.832, 011.863, 011.864 e 011.865 (fls. 17, 20/21, 24, 27/28 e 31/32), emitidas pela Autuada, como hábeis ao acobertamento das mercadorias, nelas descritas como “Kits de produtos”.

Tal *desclassificação* foi motivada pela suposta impossibilidade do confronto desses documentos com as mercadorias efetivamente transportadas, as quais se encontravam discriminadas, por “Códigos” e respectivas “Quantidades”, nas *Listagens* nºs. 00702/99, 00511/99, 00695/99, 00690/99, 00715/99 e 00686/99 (fls. 18, 22, 25, 29, 33, 34, nessa ordem), bem como no *Catálogo* de produtos da empresa remetente (fls. 35/59), que acompanhavam a carga.

Resta, então, verificar se, pelo confronto entre os referidos documentos, existe divergência entre as mercadorias transportadas e aquelas descritas nas notas fiscais acobertadoras, de modo a justificar a invalidação destas e o enquadramento da situação na hipótese prevista no Artigo 149, Inciso III, Parte Geral, do RICMS/96.

Em rápida comparação entre as *Notas Fiscais* e as correspondentes *Listagens* (fls. 17/18, 20/22, 24/25, 27/29 e 31/34), percebe-se que as "quantidades totais" de produtos são as mesmas: NF nº 011.819 e Listagem nº 00702/99 = 991 unidades; NF nº 011.832 e Listag. nº 00511/99 = 316 unid.; NF nº 011.863 e Listag. nº 00715/99 = 138 unid.; NF nº 011.864 e Listagem nº 00695/99 = 14.205 unidades, e NF nº 011.865 e Listag. nº 00690/99 = 660 unid. (aparentemente corrigida, em parte, pela de nº 686/99).

Já em termos qualitativos, considerando que cada *Kit* (conjunto) foi identificado nas *Notas Fiscais* conforme a finalidade dos produtos que o compõem, e traçando um paralelo entre as referidas *Listagens* e o *Catálogo* obtido pelo Fisco (fls. 35/59), infere-se que a empresa remetente (Coobrigada) utiliza uma padronização no formato dos *Códigos* dos produtos (dois primeiros dígitos) que possibilita agrupá-los conforme a sua natureza (até para os "Talões de Pedidos" - Código 9136 - fls. 50; Notas Fiscais nºs. 011.819 e 011.832 - fls. 17 e 20), sendo:

- Tratamento de Cabelos: numeração de códigos iniciada com "10, 11, 12";
- Higiene Pessoal: numeração de códigos iniciada com "20";
- Tratamento de Pele: numeração de códigos iniciada com "30, 31";
- Estética do Corpo: numeração de códigos iniciada com "40";
- Extratos e Colônias: numeração de códigos iniciada com "50";
- Infantil: numeração de códigos iniciada com "70";
- Animal: numeração de códigos iniciada com "60";
- Natural para Saúde: numeração de códigos iniciada com "80";
- Maquiagem: numeração de códigos iniciada com "90";
- Sacolas/Acessórios: numeração de códigos iniciada com "91";
- Demonstrações: itens de demonstração, envolvendo diversos códigos.

Aplicando-se a referida padronização nos "Códigos" detalhados nas *Listagens* de fls. 18, 22, 25, 29, 33, obtém-se as "quantidades" de produtos para cada *Kit* descrito nas *Notas Fiscais*, como, por exemplo:

- Linha para Tratamento de Cabelos: 158 produtos (NF nº 011.819 – fls. 17 e Listagem nº 00702/99 – fls. 18);

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- Linha para Tratamento de Pele: 106 produtos (NF nº 011.832 – fls. 20 e Listagem nº 00511/99 – fls. 22);

- Linha para Estética do Corpo: 18 produtos (NF nº 011.863 – fls. 24 e Listagem nº 00715/99 – fls. 25);

- Linha de Extratos e Colônias: 535 produtos (NF nº 011.864 – fls. 27 e Listagem nº 00695/99 – fls. 29);

- Linha de Acessórios (fls. 50): 20 produtos (NF nº 011.865 – fls. 31 e Listagem nº 00690/99 – fls. 33).

Deduz-se, então, que a Remetente (Coobrigada), ao preencher as notas fiscais, agrupou os produtos de acordo com sua finalidade (para tratamento capilar e da pele, estética corporal, higiene pessoal, maquiagem, etc.).

Assim sendo, observando-se as *Listagens* (que, por si só, não se prestavam a acobertar o transporte em questão), em conjunto com as *Notas Fiscais* e o *Catálogo dos Produtos*, não se vislumbra dissonância entre a mercadoria transportada e aquela descrita em tais documentos.

Portanto, não há que se falar em desacobertamento de documento fiscal para tais situações, por inexistir *divergência* na descrição das mercadorias, sendo inaplicável o disposto no Artigo 149, Inciso III, Parte Geral, do RICMS/96. Esta Corte, inclusive, já se manifestou da mesma forma em caso idêntico, por meio do Acórdão nº 15.021/01/1ª (cópia anexa).

É inegável que o procedimento adotado pela dita empresa goiana não seguiu as normas relativas à emissão da Nota Fiscal – Modelos 1 e 1-A, estabelecidas mediante acordo firmado entre todas as unidades da Federação, no caso, o Artigo 19, Inciso IV, Alínea “b”, do Convênio SINIEF s/nº, de 15/12/1970 (cópia anexa), e alterações posteriores, que trata do preenchimento do campo “Descrição dos Produtos”.

Como opção, poderia tal contribuinte ter utilizado o documento intitulado *Romaneio* para descrever por completo as mercadorias, o que dispensaria tal informação na nota fiscal, condicionada à observância dos preceitos traçados pelo § 9º do Artigo 19 do referido Convênio.

Porém, isto não é suficiente para invalidar os documentos fiscais em evidência; quando muito, sujeitaria a Coobrigada à imposição de uma pena por descumprimento de obrigação acessória.

Cabe salientar, ainda, que, por ter o Fisco admitido que as mercadorias originaram-se do estabelecimento da Coobrigada, no Estado de Goiás, o fato gerador do imposto, *in casu*, é devido àquela unidade da Federação, não cabendo sua cobrança para Minas Gerais. Além disso, a aparente disparidade entre os valores dos produtos, descritos nas *Notas Fiscais* desclassificadas, e aqueles consignados no *Catálogo* da empresa, deveria ter resultado, tão somente, em comunicação ao Fisco goiano acerca de tais indícios, para a adoção das medidas cabíveis junto àquela empresa.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a argüição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento, cancelando-se as exigências fiscais, nos termos do bem elaborado parecer da Auditoria Fiscal. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Antônio Fernando Drummond Brandão Jr. e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Antônio Carlos Diniz Murta. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Jorge Henrique Schmidt e Cláudia Campos Lopes Lara (Revisora).

Sala das Sessões, 07/02/02.

Windson Luiz da Silva
Presidente

Thadeu Leão Pereira
Relator

LGMG/RC