

Acórdão: 14.970/02/2^a
Impugnação: 40.010106910-49
Impugnante: Transportadora Americana Ltda.
Proc. S. Passivo: Liopino Lourenço Araújo Neto
PTA/AI: 02.000202586-20
CNPJ: 432.44631/0001-69(Autuada)
Origem: AF/Pouso Alegre
Rito: Sumário

EMENTA

NOTA FISCAL - DESCLASSIFICAÇÃO - REUTILIZAÇÃO . Comprovado nos autos que a nota fiscal apresentada ao Fisco já havia sido utilizada em operação anterior, não se prestando portanto ao acobertamento da operação, objeto da autuação. Legítimo o procedimento do Fisco em considerar a mercadoria desacobertada de documentação fiscal, nos termos do artigo 149, inciso II do RICMS/96, justificando-se as exigências de ICMS, MR e MI prevista no artigo 55, inciso II da Lei nº 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita à Contribuinte de, em 16/01/2002, ter realizado o transporte de mercadorias desacobertado de documentação fiscal, tendo em vista que no momento da abordagem fiscal, no sentido São Paulo/Minas Gerais, foi apresentada a Nota Fiscal nº 074.938, emitida por Belcosa Distribuidora de Cosméticos Ltda, em 30/11/01, que foi desconsiderada por não se prestar como documento hábil ao acobertamento do trânsito em função de ter sido utilizada em outra operação, conforme declaração do dia 07/12/01 constante no verso da primeira via da nota fiscal de romaneio.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 34/48, aos argumentos seguintes:

- não houve reutilização das notas fiscais, pois foram as mesmas mercadorias que deram entrada em território mineiro por duas vezes, tratando-se de simples devolução;

- exigir ICMS novamente pela mesma operação implica em enriquecimento ilícito do Fisco Estadual pois o tributo foi corretamente recolhido;

- foi consignado no verso da nota fiscal o motivo da devolução pelo destinatário mineiro, demonstrando a boa fé da transportadora;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- a operação de devolução e posterior reentrega é uma repetição do ciclo comercial anterior e a exigência do Auto de Infração não traduz a definição legal da circulação da mercadoria;

- o Auto de Infração é ineficaz e não tem validade jurídica, pois o crédito tributário foi constituído sem observância das normas legais;

- o ICMS na circulação de mercadorias prescinde de uma saída mercantil, e não de uma simples saída física, e na hipótese dos autos não ocorreu o fato gerador do ICMS;

- o documento fiscal representa fielmente a carga transportada, tendo sido emitido regular e de forma capaz de acobertar a operação, demonstrando não ocorrer qualquer requisito a representar a inidoneidade do documento;

- as mercadorias não poderiam ter sido apreendidas pois contrariaram disposição expressa do artigo 42 da Lei nº 6.763/75, posto que as notas fiscais não são falsas, mas apenas foram consideradas inidôneas em decorrência de suposta reutilização;

- houve enquadramento indevido da infração, e cerceamento de defesa já que segundo o artigo 149 do RICMS/MG o que poderia ser considerado desacoberto seria a prestação de serviços jamais as mercadorias;

- o tributo e as multas deveriam ter sido cobrados tão somente sobre o valor da prestação de serviços, ademais não deve ser aplicada a penalidade prevista no inciso VI, do artigo 55, da Lei nº 6.763/75.

Ao final pede a procedência da Impugnação.

O Fisco manifesta-se contrariamente ao alegado pela defesa, às fls. 74/94, aos fundamentos que se seguem:

- a reutilização da nota fiscal pode ser constatada pela informação de seu verso de que houve devolução por não ter pedido, como determina o artigo 76 do RICMS/MG;

- não haviam carimbos do Posto de Fiscalização nesta nota fiscal, tanto na primeira operação, em 06/12/01, quanto na citada devolução, em 07/12/01;

- as mercadorias transportadas não possuem identificação capaz de determinar que estas eram as mesmas da primeira operação, além disso também não há comprovação da saída das mercadorias deste Estado, uma vez que não existe qualquer carimbo do Fisco nas datas de entrada (06/12/01) e saída (07/12/01);

- consta que as mercadorias deveriam ser entregues em 13/12/01, ou seja, uma semana após a mencionada devolução e mais de um mês antes da constatação da irregularidade;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- o documento onde está destacado o imposto é reutilizado, assim não há que se falar em exigência de nova cobrança de tributo devidamente recolhido;
- a operação de 16/01/02 não é a mesma operação, menos ainda de devolução pois se esta de fato ocorreu o seu momento foi no retorno do contribuinte mineiro para a emitente da nota fiscal, que é a única hipótese que a legislação permite o acobertamento das mercadorias com o mesmo documento de remessa;
- não há que se falar em mesma operação, especialmente tendo em vista que foram emitidos dois CTC's, um para 06/12/01 e outro para 16/01/02, com inclusive a cobrança de frete;
- quando da devolução das mercadorias, o contribuinte mineiro não observou os regramentos estaduais, ao não apresentar na saída o documento para ser carimbado;
- não é possível alegar ausência de dolo ou má fé, nos termos do Código Tributário Nacional e da CLTA/MG;
- no caso em tela, não há que se falar em inidoneidade mas tão somente em transporte desacoberto em face da reutilização, artigo 149, inciso II do RICMS/MG, o documento fiscal foi desconsiderado e não tido como inidôneo;
- tem responsabilidade solidária pelo pagamento do imposto o transportador que transportar mercadoria sem documentação fiscal;
- não há que se falar em erros quanto à aplicação das penalidades;
- traz decisões que amparam o procedimento fiscal.

Ao final requer a improcedência da Impugnação.

DECISÃO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita à Contribuinte de, em 16/01/2002, ter realizado o transporte de mercadorias desacoberto de documentação fiscal, tendo em vista que no momento da abordagem fiscal, no sentido São Paulo/Minas Gerais, foi apresentada a nota fiscal nº 074.938, emitida por Belcosa Distribuidora de Cosméticos Ltda. que foi desconsiderada por não se prestar como documento hábil ao acobertamento do trânsito em função de ter sido utilizada em outra operação, conforme declaração do dia 07/12/01 constante no verso da primeira via da nota fiscal de romaneio.

Inicialmente necessário expor o dispositivo legal que cuida da reutilização dos documentos fiscais.

RICMS/MG

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

.....

II - com documento fiscal já utilizado em outra prestação ou operação;

.....”

A nota fiscal apresentada quando da abordagem fiscal continha observação de que a mercadoria havia sido devolvida por não existir pedido, sendo que a autuação ocorreu em janeiro de 2002, enquanto referida devolução em 07/01/2001.

Acrescente-se ainda a inexistência de carimbos do Posto de Fiscalização nesta nota fiscal, tanto na alegada primeira operação, em 06/12/01, quanto na citada devolução, em 07/12/01. Importante ainda esclarecer que as mercadorias transportadas não possuem identificação capaz de determinar que estas eram as mesmas das operações anteriores.

Temos que salientar também que a apreensão ocorrida se deu nos termos da Lei nº 6.763/75, e que a presente autuação não diz respeito a documento fiscal falso ou inidôneo, mas a reutilização de nota fiscal que leva ao desacobertamento da operação.

Analisando a totalidade dos documentos acostados aos autos e dos fatos analisados verificamos inequivocamente que a nota fiscal apresentada no momento da ação fiscal já havia sido utilizada pela Impugnante em uma primeira viagem transportando as mercadorias em 06/12/01. Assim, ficou evidenciada a reutilização dos documentos fiscais conforme salientado nos autos.

A operação fiscalizada, de 16/01/02, tal como exaustivamente enfatizado, não é a mesma operação do dia 06/12/01, menos ainda de devolução pois se esta de fato ocorreu o seu momento foi no retorno do contribuinte mineiro para a emitente da nota fiscal, em 07/12/01, que é a única hipótese que a legislação permite o acobertamento das mercadorias com o mesmo documento de remessa.

Outra comprovação de que não estamos diante de uma mesma operação, é o fato de que foram emitidos dois CTC's, um para 06/12/01 e outro para 16/01/02, inclusive com a cobrança de frete.

Quanto à responsabilidade do transportador, a legislação tributária é clara ao determinar que tem responsabilidade solidária pelo pagamento do imposto o transportador que transportar mercadoria sem documentação fiscal, e no caso em tela o transporte foi realizado desacoberto de documentação fiscal tendo em vista a comprovação da reutilização do documento fiscal.

Portanto, correto o procedimento fiscal em considerar a mercadoria desacoberta de documentação fiscal nos termos do inciso II, do artigo 149 do RICMS/MG, como também corretas foram as penalidades aplicadas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Necessário ainda frisar a exata adequação do tipo descrito na norma punitiva, qual seja, artigo 55, inciso VI da Lei nº 6.763/75, à conduta imputada à Contribuinte pelo Fisco Mineiro, uma vez que efetivamente o trânsito da mercadoria se deu com o mesmo documento.

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

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros Roberto Nogueira Lima (Revisor), José Eymard Costa e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 24/06/02.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente/Relatora

LMMP/EJ/MSST