

Acórdão: 16.389/03/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010110140-24(Coobr.)
Impugnante: Unilever Bestfoods Brasil Ltda(Coobr.)
Autuado: Roberto Rodrigues Freire
Proc. S. Passivo: Érica Cristina Canela/Outros(Coobr.)
PTA/AI: 02.000205135-57
CNPJ: 01.615814/0064-87(Coobr.)
Origem: DF/Pouso Alegre

EMENTA

NOTA FISCAL - DESCLASSIFICAÇÃO - REUTILIZAÇÃO. Comprovado nos autos que as notas fiscais apresentadas ao Fisco já haviam sido utilizadas 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/02, 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 o transporte de mercadorias desacobertado de documentação fiscal, face à desclassificação das notas fiscais que acompanhavam a operação por estarem sendo reutilizadas. Exige-se ICMS, MR e MI prevista no artigo 55, inciso II, da Lei nº 6763/75.

Inconformada, a Coobrigada apresenta, tempestivamente e por procuradora regularmente constituída, Impugnação às fls. 34 a 66, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 83 a 90.

DECISÃO

Da Preliminar

Da análise do Auto de Infração recebido pela Impugnante, verifica-se que o mesmo contém todos os requisitos exigidos na legislação, inclusive as indicações precisas das infringências e penalidades, nos termos do artigo 58, da CLTA/MG, aprovada pelo Decreto nº 23.780/84, não devendo, portanto, ser acatada a arguição de nulidade do AI.

Do Mérito

Decorre a exigência fiscal formalizada da constatação do transporte de mercadorias desacobertado de documentação fiscal.

Vale salientar que a ação fiscal desenvolveu-se em 11-03-03, ocasião em que, ao argumento da ocorrência de reutilização, a fiscalização desclassificou as Notas Fiscais nºs 269.712 e 269.718, que acompanhavam a operação, as quais foram emitidas em 27-02-2003 pela Coobrigada, Unilever Bestfoods Brasil Ltda, sediada no Município de São Paulo/SP, e que destinavam os produtos às empresas Rodrigues & Rodrigues Supermercados Ltda(NF nº 269712) e Abastecedora Jaborandi Ltda(NF nº 269718), ambas de Pouso Alegre/MG.

Nesse sentido, analisando-se as citadas notas fiscais (fls. 06/11), cujos versos apresentam observações de recusa de recebimento por parte dos destinatários mineiros, caracterizando, portanto o reaproveitamento dos documentos fiscais.

Assim, correto o procedimento do Fisco em desconsiderar as Notas Fiscais nºs 269.712 e 269.718, como documentos aptos ao acobertamento das mercadorias, consoante preceitua o artigo 149, inciso II, do RICMS/96:

"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;"

Vale destacar ainda que Maria Lúcia Américo dos Reis e José Cassiano Borges (O ICMS ao Alcance de Todos - RJ - Forense, pág. 135) lecionam:

"LOCAL DA OPERAÇÃO E DA PRESTAÇÃO

Definição. Tendo em vista que o ICMS é um tributo de abrangência nacional, alcançando não só a circulação de bens e mercadorias, como também a execução de serviços intermunicipais, interestaduais e internacionais, a exemplo do que ocorre com os serviços de comunicação iniciados no exterior, definir o local da operação ou da prestação constitui condição indispensável para:

1. o recolhimento e a cobrança do imposto;
2. a identificação do sujeito ativo da obrigação tributária, assim entendido o Estado, que tem o direito de exigir o crédito do imposto;
3. a determinação do responsável pelo seu pagamento.

Para o Convênio ICM nº 66/88, o local da operação ou da prestação é decisivo, para fins de cobrança do imposto e de definição do estabelecimento responsável.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Apesar do Convênio utilizar vários critérios para determiná-lo, o critério que irá definir o local da operação e da prestação será a ocorrência do fato gerador do ICMS. E não poderia ser de outro modo, porque o local da operação ou da prestação configura a exteriorização do aspecto espacial da hipótese de incidência do ICMS". (GN)

Nesse sentido, deve-se aplicar ao caso em foco o disposto no artigo 11 da Lei Complementar 87/96 e artigo 33 da Lei nº 6.763/75, que foram regulamentados neste Estado pelo artigo 61, inciso I, alínea "c", do RICMS/96, *in verbis*:

"Art. 61 - O local da operação ou da prestação, para os efeitos de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, é:

I- tratando-se de mercadoria ou bem:

(...)

c - onde se encontre, quando em situação irregular pela falta de documentação fiscal ou quando acompanhado de documentação falsa ou inidônea;" (gn)

Assim, diante da manifesta situação irregular das mercadorias autuadas - flagradas no Posto Fiscal de Extrema, Município de Extrema, Minas Gerais, aplica-se a regra supracitada, para efeito de cobrança do imposto, mesmo que o produto tenha sua origem no Estado de São Paulo, conforme afirma o Fisco.

Acrescente-se ainda que o item 1, do § 4º, do citado artigo 61 do RICMS/96, estabelece que considera-se mineira a mercadoria encontrada sem documento fiscal, dispositivo este que, no caso em foco, também deve prevalecer por força do princípio da territorialidade das leis.

No que concerne ao arrolamento da Coobrigada no pólo passivo da obrigação tributária, ressalte-se apenas que o procedimento do Fisco mostra-se correto, haja vista que a mesma é o estabelecimento remetente da mercadoria.

A Impugnante discorda da aplicação da Taxa Selic para a correção monetária do crédito tributário, bem como do valor da multa isolada, julgando-a confiscatória e desproporcional. Entretanto, independentemente da aplicação da Taxa Selic e do valor da multa isolada, o Fisco as aplicou alicerçado na Lei.

Prescindível comentário à matéria, face ao artigo 88, inciso I, da CLTA/MG, que afasta do órgão julgador administrativo a competência para "a declaração de inconstitucionalidade ou negativa de aplicação de lei, decreto ou ato normativo".

Assim, as exigências de ICMS, MR e MI de 40%, capitulada no artigo 55, inciso II, da Lei nº 6.763/75 (pelo transporte desacobertado de mercadorias) devem ser mantidas, sendo que o prazo para pagamento do imposto é considerado esgotado (artigo 89, I, RICMS/96).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, rejeitar a argüição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor) e Luciana Mundim de Mattos Paixão. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. José Benedito Miranda.

Sala das Sessões, 27/11/03.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Edmundo Spencer Martins
Relator

ESM/EJ/cecs

CC/MG