

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 15.341/03/2^a
Impugnação: 40.010108469-99 (Coob.)
Impugnante: Presença Comercial Ltda. (Coob.)
Coobrigado: RK Transportes Comércio e Representação Ltda.
Autuada: Marcos Devigili
Proc. S. Passivo: Aci Heli Coutinho (Coob.)/Outro(s)
PTA/AI: 02.000203686-97
Inscrição Estadual: 062.423141.00-61(Coob. Impugnante)
CNPJ: 678.296.519-49 (Aut.) e 35657824/0001-13(Coob.)
Origem: AF/Pedra Azul
Rito: Ordinário

EMENTA

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – NULIDADE PROCESSUAL – CAPITULAÇÃO ERRÔNEA. Constatada a nulidade processual, tendo em vista que os dispositivos legais capitulados no Auto de Infração não traduzem uma perfeita identificação do ilícito tratado pelo Fisco. Em preliminar, julgou-se nulo o Auto de Infração. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o transporte das mercadorias descritas no TAD a fls. 06, desacoberto de documento fiscal e sem a prova de pagamento do imposto devido, em face da desclassificação da NF n.º 22.692, emitida pela COTEMINAS – Companhia de Tecidos Norte de Minas, consignando como destinatário a pessoa física Samy Katz, CPF n.º 520.642.806-00, ficando evidenciada a inidoneidade da NF exibida ao Fisco, a teor do artigo 149, inciso I, Parte Geral, RICMS/96, inábil, portanto, para acobertar a operação nos termos do artigo 321, Anexo IX, RICMS/96.

Inconformada, a Coobrigada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 24/39, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 94/106.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 129/134, opina pela improcedência do lançamento.

DECISÃO

O presente feito versa sobre o transporte de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais hábeis para tal mister, tendo em vista, segundo o Auto de Infração, o disposto nos artigos 135, 148, inciso I, 149 inciso I e ainda o artigo 134, inciso IX c/c artigo 321 todos do RICMS/96.

No ato da abordagem fiscal foi apresentada a nota fiscal n.º 22.692, de emissão da COTEMINAS COMPANHIA DE TECIDOS NORTE DE MINAS, consignando como destinatário o Sr. Samy Kaps e não a empresa Presença Comercial Ltda. que é a efetiva detentora do endereço lançado no campo destinatário do documento fiscal apresentado.

Impugnando o feito, a defesa argumenta que o Auto de Infração é nulo porque há equívoco na capitulação dos institutos tidos como infringidos e que, no mérito, acaso lá se adentre, o feito também não pode prevalecer porque está comprovado nos autos que a operação flagrada pelo Fisco nada mais é que uma operação triangular acobertada pelos documentos fiscais n.ºs 22.176, datado de 28.06.2002 - nota fiscal de venda com destaque do imposto - e ainda pela nota fiscal n.º 22.262, de 16.07.2002 - nota fiscal que se reporta à anterior consignando a observação de venda por conta e ordem.

Diante desse quadro apresentado, a defesa aduz que ocorreu apenas um equívoco quando da aposição do nome do destinatário nesta segunda nota fiscal por questão de erro material, sendo que, o endereço lançado é o mesmo endereço da empresa Presença Comercial Ltda., fato que deixa claro ter havido apenas um mero erro material. Aduz ainda no mérito que, na pior hipótese, deveria ser autuado por mencionar destinatário diverso e não mais que isso. Pede a nulidade e o cancelamento do Auto de Infração.

O Fisco por seu turno, sustenta o trabalho fiscal argumentando que está até mesmo confessado nos autos que o destino lançado no documento fiscal não está correto, o que por si só legitima a convicção da inidoneidade do documento apresentado.

A auditoria fiscal sustenta que o trabalho não pode prevalecer opinando pela improcedência do lançamento, tendo em vista que os documentos apresentados se vinculam ente si e que a discrepância do endereço lançado na segunda nota fiscal, a de n.º 22.692, se dá pelo fato de que o Sr. Samy Kaps nada mais é que o locador do imóvel onde está situada a empresa Presença Comercial Ltda., a real destinatária das mercadorias. Tal circunstância, segundo o Auditor, esclarece o equívoco do documento fiscal que, repita-se, está vinculado por outros elementos existentes nos autos.

Analisando a questão posta em debate nestes autos, percebe-se que a matéria não pode ultrapassar a arguição preliminar feita na defesa, pois, em primeiro lugar, os dispositivos legais lançados não se coadunam a justificar a desclassificação do documento fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Isso mesmo, o Auto de Infração, de maneira lacônica, apenas registra a desclassificação do documento, tendo em vista dispositivos genéricos tais como o artigo 135 e 148 do RICMS96 que falam, em linhas gerais, que um documento inidôneo faz prova em favor do Fisco e ainda das obrigações do transportador, respectivamente.

O artigo 149, inciso I do RICMS/96 registra que uma operação acobertada por documento fiscal inidôneo impõe o desacobertamento fiscal.

Já o artigo 134, inciso IX do RICMS/96 traduz que é inidôneo o documento que não demonstre uma efetiva saída de mercadoria ou prestação de serviço.

Finalmente, o artigo 321 do RICMS/96 elenca os pressupostos para a venda à ordem.

Como se observa, nenhum dos dispositivos lançados no Auto de Infração se amoldam ao pretenso ilícito invocado pelo Fisco quando da sua réplica, pois, ali, na réplica fiscal está claro e evidente que a acusação buscada seria em tese a descaracterização de uma venda a ordem ou ainda uma menção em documento de destinatário diverso.

Em verdade, não se pode dizer no caso vertente que a operação flagrada pelo Fisco não caracteriza uma efetiva saída, pois é exatamente o contrário que está nos demais argumentos da peça acusatória. Há uma contradição da peça de acusação neste aspecto, pois invoca dispositivos que rechaçam a demonstração da efetiva saída e, noutro passo, reconhece que essa saída efetiva ocorreu de fato e de direito.

Pelo exposto e considerando que o Auto de Infração não traduz uma perfeita identificação do ilícito tratado pelo Fisco, a sua nulidade se impõe nestes autos.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, por maioria de votos, em acolher a argüição de nulidade do Auto de Infração. Vencido o Conselheiro José Eymard Costa, que não a acolhia. Sustentou oralmente pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Carlos Victor Muzzi Filho e pela Impugnante a Dra. Ana Carolina Barros Alves. Participou, também do julgamento, a Conselheira Aparecida Gontijo Sampaio (Revisora).

Sala das Sessões, 07/03/03.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente

Antônio César Ribeiro
Relator

MLR/RLM