

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão: 15.939/03/3^a
Impugnação: 40.010108901-14(Coobr.)
Impugnante: SNC Indústria de Cosméticos Ltda (Coobr.)
Autuado: Francisco Nunes de Souza
Proc. S. Passivo: Ayorton Ricardo Vargas
PTA/AI: 02.000204042-43
Inscrição Estadual: 062.969551.00-69(Coobrigada)
CPF: 158.145.306-00(Autuado)
Origem: AF/ Postos Fiscais
Rito: Ordinário

EMENTA

NOTA FISCAL - DESCLASSIFICAÇÃO - DIVERGÊNCIA QUANTO A DESCRIÇÃO DA MERCADORIA. A nota fiscal apresentada ao Fisco foi desclassificada por divergir quanto a descrição da mercadoria transportada. Infração caracterizada nos termos do artigo 149, inciso III, do RICMS/96. Arbitramento do valor da operação, nos termos dos artigos 53, inciso III e 54, inciso II, ambos do RICMS/96. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita ao Contribuinte de ter realizado o transporte de mercadoria(1.944 caixas de Gel Fixador Kanechomn) desacobertada de documentação fiscal, tendo em vista que a Nota Fiscal n.º 45.639, de 29/08/2.002, foi desclassificada por não descrever corretamente a mercadoria. Exige-se ICMS, MR e MI, prevista no artigo 55, inciso II, da Lei nº 6763/75.

Inconformada, a Coobrigada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 38 a 42, contra a qual o Fisco apresenta manifestação às fls. 57 a 62.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 65 a 70, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Versa o presente trabalho sobre transporte de 1.944 caixas de gel fixador Kanechomn, com 12 unidades de 250 gramas, desacobertadas de documentação fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No momento da ação fiscal foi apresentada a Nota Fiscal n.º 45639, emitida pela Coobrigada, em 29.08.02, doc. fls. 07.

A referida nota fiscal foi desclassificada pelo Fisco, nos termos do art. 149, inciso III do RICMS/96, por constar como produto Cond. Flip Top Azul 250 g cx. 12.

O art. 149, inciso III do RICMS/96 preceitua que:

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

(...)

III - em que a quantidade, espécie, marca, qualidade, tipo, modelo ou número de série, isolada ou cumulativamente, sejam diversos dos discriminados em documento fiscal, no tocante à divergência verificada”.

A mercadoria transportada Gel Fixador Kanechomn 250 gramas caixa com 12 unidades é diversa daquela descrita na Nota Fiscal 0045639, doc. fls. 07, que acompanhava o seu transporte, qual seja, Condicionador Flip Top Azul 250 gramas caixa 12.

As cópias xerográficas de uma das caixas de papelão que transportava as mercadorias, bem como do vidro plástico de 250 g que acondicionava o produto, doc. fls. 12/18, anexadas pelo Fisco, conforme declaração de fls. 10, confirmam que o produto que estava sendo transportado trata-se de Gel Fixador Kanechomn.

A alegação da Impugnante que houve erro do funcionário responsável pela expedição da referida nota fiscal, que omitiu a palavra gel, e que deveria constar no mencionado documento Gel Cond. Flip Top Azul 250 g. cx. 12, não retira a sua responsabilidade pela infração, tendo em vista o disposto no art. 2º, § 2º da CLTA/MG.

Aliás, tal justificativa não procede, eis que, conforme demonstrado pelo Fisco, não existe o produto Gel Condicionador, pois o Gel é diferente do Condicionador.

Como observado pela fiscalização, “o gel é utilizado para fixar, para manter o penteado, possibilitar que o penteado dure mais, organizar o cabelo”, enquanto que o condicionador “é utilizado após o xampu a fim de regular o PH dos cabelos, para hidratar, para amaciar, porém nunca irá fixar o penteado”.

No confronto entre as Notas Fiscais n.ºs 046425, 046428, 046457 e 046601, doc. fls. 50/53, e a Nota Fiscal 045639, doc. fls. 07, todas emitidas pela Impugnante, verifica-se que a própria emitente faz a distinção entre gel e condicionador, uma vez que, enquanto na Nota Fiscal 045639 está descrito Cond. Flip Top Azul 250 g. cx-12, nas demais notas fiscais consta Gel Flip Top Azul 250 gr. cx. 12. Não há a descrição “Gel Condicionador”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não há dúvida relativamente a divergência entre a espécie e marca da mercadoria transportada e aquelas descritas no documento fiscal.

A espécie da mercadoria transportada é gel e não condicionador como consta da nota fiscal, e a marca é Kanechomn e não Top como também consta do documento fiscal.

A nota técnica anexada pela Impugnante a respeito do produto, doc. fls. 48, não comprova as suas alegações, pois o fato do gel ter dois ingredientes que não deixam o produto ressecar os cabelos, que funcionam como hidratante e emoliente, não retira a característica principal do produto que é modelar os cabelos, e não condicionar, como pretendido pela Impugnante.

Portanto, correto o procedimento do Fisco em considerar as mercadorias desacobertas de nota fiscal, face a disposição contida no inciso III do art. 149 do RICMS/96.

A Impugnante questiona o arbitramento procedido pelo Fisco.

O arbitramento foi feito com fulcro no art. 53, inciso III do RICMS/96, que assim dispõe:

“Art. 53 - O valor da operação ou da prestação será arbitrado pelo Fisco quando:

(...)

III - a operação ou a prestação do serviço se realizar sem emissão de documento fiscal” (g.n.).

Com base no art. 54, inciso II do RICMS/96, para efeito do arbitramento, o Fisco adotou como parâmetro o preço corrente da mercadoria no local da autuação, haja vista que realizou um orçamento junto à empresa Comercial Saliba Ltda., localizada naquele local, que comercializa dentre outros produtos, a mercadoria autuada.

Para comprovação do valor, está anexado nos autos o orçamento feito na empresa Comercial Saliba Ltda., doc. fls. 11, conforme carimbo do CGC que a identifica, realizado em 17.09.02, data da ação fiscal.

Conforme orçamento, o valor do vidro do Gel fix Kanechomn de 250 gr. é R\$2,50. Como a carga continha 1.944 caixas, e em cada caixa 12 unidades, o valor total das mercadorias é R\$58.320,00 (12 unidades x R\$2,50 x 1.944 caixas).

Não há se falar, então, que o Fisco agiu com arbitrariedade e que não apresentou prova documental do valor arbitrado para a mercadoria, haja vista o orçamento anexado aos autos, fls. 11, que comprova o valor corrente da mercadoria no local da autuação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

As notas fiscais apresentadas pela Impugnante, doc. fls. 50/53, não se prestam para comprovação do preço da mercadoria, uma vez que foram emitidas após e em decorrência da ação fiscal.

Não há se falar na adoção do valor da mercadoria constante da Nota Fiscal 045639, doc. fls. 07, uma vez que não se trata da mesma mercadoria que estava sendo transportada.

Verifica-se que o procedimento adotado pelo Fisco para arbitramento do valor da operação atendeu às disposições da legislação tributária e está em conformidade com o art. 148 do CTN.

No presente caso, a sujeição passiva está correta, uma vez que o transportador responde solidariamente pela obrigação tributária, juntamente com a contribuinte que enviou as mercadorias desacobertas de nota fiscal, tendo em vista o disposto no art. 21, inciso II, alínea “c” da Lei n.º 6.763/75.

Observa-se que a solidariedade não comporta benefício de ordem, conforme dispõe o parágrafo único do art. 124 do CTN.

Portanto, reputam-se legítimas as exigências fiscais, que foram corretamente capituladas.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o Lançamento, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edwaldo Pereira de Salles(Revisor) e Windson Luiz da Silva.

Sala das Sessões, 16/04/03.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Glemer Cássia Viana Diniz Lobato
Relatora

GCVDL/EJ/cecs