

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão: 15.825/04/2^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010110572-62 (Coob.), 40.010110583-31
Impugnantes: Telhaço Calhas Pizzinatto Ltda. – EPP (Coob.), Indústria e Comércio de Ferro Fernandes Ltda. (Autuada)
Proc. S. Passivo: Winston Sebe (Coob.)/ Outro(s)
PTA/AI: 02.000205715-49
Inscr. Estadual: 525.718030.00-66 (Autuada)
CNPJ: 46.997524/0001-08 (Coobrigada)
Origem: DF/Pouso Alegre

EMENTA

NOTA FISCAL – DESCLASSIFICAÇÃO – DIVERGÊNCIA DE OPERAÇÃO. Desclassificação das notas fiscais apresentadas no momento da autuação por não corresponderem a operação realizada. Mantida apenas a exigência da Multa Isolada por se tratar de operação de retorno de industrialização, suspensão de ICMS por força dos itens 01 e 05 do Anexo III do RICMS/02. Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

Trata-se o presente feito fiscal de autuação promovida pelo Posto Fiscal móvel em Borda da Mata no dia 23/05/2003, no qual a mercadoria transportada, 10.100KG de bobina galvanizada, no sentido Mogi Mirim(SP)/Pouso Alegre(MG) foi considerada desacobertada de documento fiscal hábil, uma vez que foram desconsideradas às Notas Fiscais nº. 28.207, primeira via, com data de 23/05/2003, emitida pela Coobrigada e a Nota Fiscal nº. 6006, primeira via, com data de saída de 21/05/2003, emitida pela Autuada, por não corresponderem com a operação realizada.

Exige-se ICMS e Multas de Revalidação e Isolada.

Inconformadas, a Autuada, mediante seu representante legal, e a Coobrigada, por intermédio de seu procurador, legalmente constituído, apresentam, tempestivamente, Impugnações às fls. 30/34 e 47/48, contra as quais o Fisco se manifesta às fls. 93/111.

DECISÃO

A primeira questão que deve ser decidida refere se a nulidade do Auto de Infração por falta de exatidão quanto a autuação.

Referido fato foi resolvido com a re-ratificação do Auto de Infração às fls. 68.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Razão pela qual não subsiste mais analisar a questão da nulidade.

Outro ponto que deve ser analisado, antes de adentrar no mérito refere-se a juntada do documento de fls. 112, Nota Fiscal n.º 28.238, de 28/05/2003, no valor de R\$ 1.212,00, o qual o Fisco se utilizou para comprovar que as notas fiscais apreendidas não se referiam a operação, tanto é que a Coobrigada emitiu, posteriormente, o referido documento fiscal vinculado a Nota Fiscal n.º 6006 que é exatamente a que vincula as mercadorias enviadas para industrialização.

Autuada e Coobrigada entendem como intempestiva a juntada.

Na fase administrativa o que se busca é a verdade real, razão pela qual se admite a juntada de documentos desde que a parte contrária seja dada vista dos mesmos.

No caso dos autos, verifica-se que a instrução ainda não havia sido encerrada, tanto é que o referido documento foi obtido após a intimação realizada pelo Fisco à Autuada e Coobrigada.

Também, é de se ressaltar que o documento juntado não interfere no julgamento deste Auto de Infração, portanto, não se considera intempestiva a sua juntada.

A questão se resume ao fato de saber se as mercadorias estavam sendo transportadas por documento fiscal hábil não passível de ser desconsiderado e quanto às exigências fiscais.

Pelo que se constata, a Autuada, Indústria e Comércio de Ferro Fernandes Ltda. enviou para a Coobrigada, Telhaço Calhas Pizzianato Ltda., 10.100Kg de Bobina Zincada para industrialização, conforme se verifica pela Nota Fiscal n.º 6006 emitida em 21/05/2003.

Em 22/05/2003 a Coobrigada emitiu nota fiscal de **venda** para a Autuada referente aos 10.100Kg de Bobina Galvanizada no valor de R\$ 1.212,00 que se refere exatamente ao valor cobrado pelos serviços de industrialização.

Efetivamente não se tratava de operação de venda, mas de retorno de mercadorias industrializadas/beneficiadas e neste sentido dispõe o RICMS/02, nos itens 1 e 5 do Anexo III, a que se refere o art. 19 da Parte Geral do referido Regulamento, que trata das hipóteses de suspensão do ICMS:

"1 - Saída de mercadoria ou bem, destinados a conserto, reparo ou industrialização, total ou parcial, ressalvadas as operações, para fora do Estado, de remessa ou retorno de sucata e de produto primário de origem animal, vegetal ou mineral, casos em que a suspensão da incidência do imposto fica condicionada aos termos fixados em protocolo celebrado entre este Estado e outra unidade da Federação, observado o disposto nas notas "2" a "4", ao final deste Anexo."

"5 - Saída de mercadoria de que tratam os itens anteriores, em retorno ao estabelecimento de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

origem, sem prejuízo do imposto devido pela industrialização ou pelo emprego de mercadoria em decorrência de serviço, quando for o caso”.

Assim, conclui-se que a Nota Fiscal nº. 28.207 não é documento fiscal hábil, fato inclusive reconhecido pela Autuada, como também, não pode ser considerado como mera irregularidade formal pois, prevista na legislação tributária como infração.

Acrescenta-se a esse raciocínio, o fato de que, por força do art. 113 do CTN, a obrigação acessória não observada converge em obrigação principal em relação a penalidade pecuniária.

Entretanto, vislumbra-se que o próprio Fisco admitiu a operação como retorno de industrialização, operação que apresenta suspenso o ICMS por força dos itens 01 e 05 do Anexo III do RICMS/02.

Por essa razão, não há que se falar em ICMS e, conseqüentemente, em Multa de Revalidação devendo tais parcelas serem excluídas das exigências fiscais, permanecendo tão somente a Multa Isolada.

Registra-se que o transportador é solidariamente responsável pela obrigação tributária quando a mercadoria transportada for considerada desacobertada, razão pela qual mantém-se a Autuada no pólo passivo da autuação, conforme determina o art. 21, II aliena “a” da lei 6763/75.

Por fim, a compensação requerida quanto ao tributo pago na Nota Fiscal de serviços de industrialização não pode existir, primeiro, porque não se mantém a condenação ao pagamento de ICMS, segundo, porque tratam-se de operações diversas, uma se refere a industrialização e outra a posterior venda de mercadorias, ICMS ainda não recolhido.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração. Pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para manter apenas a exigência de Multa Isolada. Vencidos, em parte, os Conselheiros Aparecida Gontijo Sampaio (Revisora) e Edwaldo Pereira de Salles, que o julgavam parcialmente procedente, para excluir o ICMS e a Multa de Revalidação relativos à mercadoria remetida para industrialização. Decisão sujeita ao disposto no art.139 da CLTA/MG, salvo na hipótese de interposição de Recurso de Revisão, § 5º, art. 137, da mesma norma legal, pela Fazenda Pública Estadual.

Sala das Sessões, 04/05/04.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente

Leonardo de Lima Naves
Relator

MLr

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 15.825/04/2ª Rito: Sumário
Impugnação: 02.000205715-49
Impugnantes: Telhaço Calhas Pizzinatto Ltda. (Coobrigada) e Indústria e Comércio de Ferro Fernandes Ltda. (Autuada)
Proc. S. Passivo: Winston Sebe/Outros (Coob.)
PTA/AI: 02.000205715-49
Inscr. Estadual: 525.718030-0066 (Autuada)
CNPJ: 46.997.524/0001-08
Origem: DF/Pouso Alegre

Voto proferido pelos Conselheiros Aparecida Gontijo Sampaio (Revisora), nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

Inicialmente vale ressaltar que a presente fundamentação de voto versa apenas sobre a divergência existente entre os votos vencedores e os vencidos, ou seja, sobre a exclusão “parcial” dos valores referentes ao ICMS e Multa de Revalidação exigidos.

Após a lavratura do Termo de Re-Ratificação de fls. 68, a acusação fiscal tornou-se bastante clara. Depreende-se do exame da mesma que as notas fiscais de n.º 28.207 e n.º 6.006, apresentadas quando da abordagem fiscal, foram desclassificadas, em virtude de não retratarem a operação realizada, que era de retorno de industrialização, sendo que o estabelecimento industrializador estava localizado em Piracicaba/SP e o autor da encomenda situado em Pouso Alegre/MG.

Estando as mercadorias desacobertas o Fisco exigiu ICMS, MR e MI.

Constata-se que as exigências fiscais acima encontram-se alicerçadas no art. 61, inciso I, alínea “c” do RICMS/2002 (cuja redação advém do art. 11, inciso I, alínea “b” da LC 87/96), in verbis:

“Art. 61 - O local da operação ou da prestação, para os efeitos da 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 inidônea, como dispuser a legislação tributária;”

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Frisa-se que o tributo destacado na NF 28.207, emitida por empresa sediada no Estado de São Paulo (fls. 07), parcela referente à industrialização, não pode ser abatido do ICMS ora exigido, posto que se recolhido, o fora para aquela unidade da Federação, sendo que no caso em tela o ICMS da operação é integralmente devido ao Estado de Minas Gerais, conforme determinou a LC 87/96 (dispositivo retro citado), uma vez desconsideradas as notas fiscais apresentadas.

Entretanto, percebe-se que o trabalho fiscal merece reparo, no tocante a parcela de ICMS e MR referentes às mercadorias remetidas para industrialização através da nota fiscal de n.º 6.006 (fls. 08), que retornavam ao estabelecimento autor da encomenda (Indústria e Comércio de Ferro Fernandes Ltda., situado em Pouso Alegre/MG), quando da abordagem fiscal.

Se o próprio Fisco (às fls. 68), admite que a natureza da operação (que deu causa a presente autuação) era “retorno de industrialização”, constata-se que a importância de R\$ 27.371,00, relativa às mercadorias de propriedade da Autuada (originalmente bobina zincada 26), remetidas para industrialização não deve compor a base de cálculo do ICMS, visto que a remessa de mercadoria para industrialização e seu retorno estão ao abrigo da suspensão do ICMS (itens 1 e 5, do Anexo III, do RICMS/2002).

Face as considerações expostas, entendo que deve ser excluída da base de cálculo do ICMS a importância R\$ 27.371,00 relativa às mercadorias remetidas para industrialização (que retornavam ao estabelecimento autor da encomenda). A subtração ora mencionada refletirá, evidentemente, no valor da MR.

Sala das Sessões, 04/05/04.

Aparecida Gontijo Sampaio
Conselheira - CC/MG

AGS/