

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 15.894/04/2^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010108994-64 (Coob.), 40.010109000-12
Impugnantes: Deraldo M. da Silva (Aut.) e Komatsu & Sakamoto Ltda. (Coob.),
Proc. S. Passivo: Cleucio Rodrigues Pereira/Outro(s) (Aut.)
PTA/AI: 02.000204256-07
CPF: 160.896.426-49 (Aut.)
CNPJ: 03809313/0001-83
Origem: DF/Belo Horizonte

EMENTA

NOTA FISCAL – DESCLASSIFICAÇÃO – OPERAÇÃO SIMULADA. Imputação fiscal de transporte de mercadoria desacobertado de documentação fiscal face a desclassificação da nota fiscal apresentada. Exigências canceladas por não restar comprovado tratar-se de simulação. Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal de transporte de mercadoria desacobertado de documentação fiscal face a desclassificação da nota fiscal apresentada, por não corresponder a operação nela demonstrada. Exige-se ICMS, MR e MI prevista no art. 55, inciso II da Lei n.º 6763/75.

Inconformados, o Autuado, às fls. 44/61, por procuradores regularmente constituídos e o Coobrigado, às fls. 23/28, por representante legal, apresentam, tempestivamente, Impugnações, contra as quais o Fisco se manifesta às fls. 81/92.

A Auditoria Fiscal solicita diligências à fl. 95, que resultam nas manifestações de fls. 99/101.

DECISÃO

Versa o feito em questão sobre a acusação de simulação de operação, com mercadoria destinada a terceiro que não o constante do documento fiscal.

Com todo o respeito ao trabalho fiscal, o que dos autos contém não é suficiente para se afirmar que efetivamente a mercadoria destinou-se a terceiros ou que tratava-se de uma simulação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Primeiramente, não há qualquer impedimento legal para que uma pessoa física adquira uma máquina perfiladeira, nem mesmo à luz do conceito regulamentar, para efeitos de ICMS, do que seja consumidor final (art. 222, III, do RICMS/02). Há algum impedimento em se alugar ou emprestar gratuitamente este produto a terceiros? Isto descaracterizaria a pessoa física da sua condição de consumidora final?

Em segundo, não demonstrou o Fisco que a emitente da nota fiscal tivesse o conhecimento de que se tratava de uma simulação ou que a mercadoria fosse entregue em estabelecimento diverso. Daí, porque, o Coobrigado não pode figurar no pólo passivo, mesmo porque a operação era sob a cláusula FOB, conforme se verifica pela Nota Fiscal.

Mais a mais, da diligência de fls. 07 consta que, em 14 de outubro de 2002, havia o referido endereço e que, neste, havia dois números: 2923 e 3001, cuja separação física entre ambos estava sendo construída e consistia em uma cerca de arame farpado. Constatou-se, ainda, que mesmo com a cerca de arame farpado os lotes ainda se comunicavam. Em 18 do mesmo mês e ano foi feita diligência complementar e constatou-se que a máquina estava dentro da empresa Engefril, nos galpões de trabalho. De se ressaltar que a empresa Engefril está situada no número 2923.

Com todo o respeito, nem por isto pode-se afirmar que aquela operação tratava-se de uma simulação. Como dito na diligência, ambos os estabelecimentos se comunicam, o que nitidamente se constata pelas fotos de fls. 09/11. Mas, o que é crucial é que não houve qualquer flagrante. A apuração de que a máquina se encontrava no número 2923 foi feita posteriormente ao fato. Poderia ter sido entregue no número 3001, como consta do documento fiscal e, sendo assim, nada haveria de simulação ou de entrega a destinatário diverso.

Nem mesmo implica concluir favoravelmente ao Fisco, quanto ao fato de que a destinatária do documento fiscal ser sócia da empresa Engefril ou que era ela sócia de empresas inativas. Como bem disse o Fisco, há indícios, mas não provas cabais para fazer emergir a certeza necessária da acusação contida no Auto de Infração.

Com todo o respeito, inoportuna a citação pelo Autuante dos art. 134, VII, e 149, I, do RICMS/96 em sua peça de réplica, pois este sequer foi citado no Auto de Infração.

Quanto ao contrato de fls. 35/38, atribuir ao mesmo a *pecha* de simulado não externa a boa prudência necessária para se acusar. Pode não dar ele a certeza de que efetivamente existisse antes da ação fiscal, mas nada há que também permita se concluir em contrário.

Mais a mais, o Autuante fugiu às respostas dos questionamentos da Auditoria Fiscal, que muito bem trouxe aos autos o entendimento da SEF/MG quanto a destinatários fictícios, conforme se vê às fls. 96/97.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Com todo o respeito pelo esforço do Autuante, o trabalho consubstanciado no Auto de Infração de fls. 02/03 não traz consigo, por tudo o que dos autos consta, a certeza necessária para sustentá-lo, pelo que é o mesmo julgado improcedente.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Edwaldo Pereira de Salles (Revisor), Aparecida Gontijo Sampaio e Antônio César Ribeiro.

Sala das Sessões, 13/07/04.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente/Relator

mlr

CC/MG