

Acórdão: 16.617/04/3^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010112221-82
Impugnante: Cooperativa dos Cafeicultores da Região de Garça
Proc. S. Passivo: José Roberto Camargo/Outros
PTA/AI: 02.000206844-16
Inscr. Estadual: 481.397159.04-59
Origem: DF/ Divinópolis

EMENTA

NOTA FISCAL - DESCLASSIFICAÇÃO - INIDONEIDADE - DIVERGÊNCIA DE OPERAÇÃO. A nota fiscal apresentada ao Fisco foi desclassificada por conter informações que não correspondiam à real operação. Infração caracterizada nos termos dos artigos 134, inciso II e 149, inciso I, ambos do RICMS/02, Parte Geral. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Relata o Auto de Infração ora impugnado que aos 21 de dezembro de 2003, o sujeito passivo, na condição de remetente, fazia transportar 18.000 kg de café beneficiado, conforme TAD n. 022305, através da Nota Fiscal n. 016320, de 19.12.2003, “considerada inábil ao acobertamento da operação, visto que o referido documento não corresponde à operação nele informada, qual seja: retorno de mercadoria depositada”.

Foram capitulados, como violados, os artigos 89, I; 134, II; e 149, I, do Decreto 43080; e artigo 39, IV e §2º, da Lei 6763; e aplicadas as penalidades dos artigos 55, X, e 56, II, desta lei.

Instruíram o Auto os documentos de fls. 05 a 34.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestiva e regularmente, a Impugnação de fls. 38 a 56.

Insurge-se, em um primeiro momento, contra sua eleição como sujeito passivo. Entende que, na condição de armazém-geral, não é contribuinte do ICMS, quando recebe mercadorias para fins únicos de depósito. Isto, porque a Constituição Federal, ao traçar as materialidades do imposto, implicitamente, designa qual o possível sujeito passivo.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Frisa ter como única função receber e guardar o produto, sendo-lhe legalmente vedada a sua comercialização (Cód. Comercial, artigo 87 e 98). Cita ementas de decisões do STJ.

Entende não ser possível invocar, a favor da tese fiscal, o disposto no art. 56 do Regulamento, “visto que existem limites para a definição da responsabilidade tributária”.

No mérito, afirma que “a autuação foi lavrada exclusivamente por força de equívoco praticado pela depositante, a quem deve ser dirigida a pretensão exacional do Estado”.

Narra que, ademais, tal equívoco foi sanado através de carta corretiva (fl. 112). Assim, fica claro que a nota fiscal acoimada de inábil retratava, com absoluta fidelidade, as características do produto transportado.

Menciona que comprova que houve um mero engano o fato de que as características lançadas na nota não atendiam as especificações de qualidade da Bolsa de Mercadoria e Futuros – BMF, na qual foi comercializada a mercadoria (fls. 113 a 116).

Argumenta que, a despeito da responsabilidade por infrações tributárias não depender, em princípio, da intenção do agente, o que torna irrelevante a presença do dolo, não tem ela o poder de afastar a discussão sobre a culpa. E, ainda, que a solidariedade, nas responsabilizações por tais infrações, não é automática (CTN, art. 134).

Excursiona pela teoria das multas, para dela inferir a impossibilidade de se impor multa, por descumprimento de obrigação acessória, com base no valor da operação, por “violiar a proporcionalidade, privilegiando o enriquecimento ilícito do Estado”.

Pede seja julgada procedente a Impugnação, com o conseqüente cancelamento do AI.

Traz aos autos os documentos de fls. 57 a 120.

Discordando da defesa, o Fisco apresenta Manifestação a fls. 121 a 127.

Esclarece, de início, que: “não se discute a natureza da mercadoria transportada e sim a sua operação, “Ret. café arm p/de” – retorno café armazenado para depósito, restando evidenciado tratar-se de uma operação de saída de mercadoria dissimulada em ‘devolução’, por não corresponder ao retorno da mercadoria efetivamente depositada”.

Cita os artigos 134, inciso II, e 149, inciso I, ambos do RICMS/02, que embasam a descaracterização da nota fiscal então apresentada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Afasta a utilidade da Carta de Correção apresentada pela Autuada, em virtude de:

- ser vedada pelo artigo 96, inciso I, do RICMS/02, em relação à correção da descrição do produto; e

- a Autuada não pode alegar desconhecer a mercadoria que se encontrava em seu poder.

Pede a manutenção do feito fiscal em sua integralidade.

DECISÃO

O presente processo tributário administrativo decorre da desclassificação da Nota Fiscal n.º 016320, de 19.12.2003, por não corresponder à operação nela informada, 'retorno de mercadoria depositada'.

A Autuada explicou que recebeu o café, para guarda e depósito, do produtor rural Mitsuo Nakao (notas fiscais n. 151260/043826/831552).

Quando o café encontrava-se depositado em seu armazém geral, teria havido a sua venda, pelo produtor rural, com a entrega simbólica à adquirente Coimex e a subsequente saída do estabelecimento da adquirente e entrada no armazém geral da impugnante, também simbólicas. Posteriormente, teria sido feita a remessa desta mercadoria, pela depositária, para o estabelecimento da depositante Coimex.

Quatro, pois, os documentos fiscais que demonstrariam esta cadeia de operações. Ei-los:

A Nota Fiscal de saída n. 016320 (fl. 06) foi emitida pela Autuada Garcafé, em 19.12.2003, tendo por destinatário, Cia Import. e Export. Coimex (R. Pontal s/n sala 02 Dist. Ind. Elói Mendes/MG – CNPJ 48.204.135/0018-43 – IE 2366293810014); natureza da operação: OE-Ret. café Arm. P/DE (CFOP 5906); e descrição do produto: 18.000 kg (300 sacas) café beneficiado – café cru em grão arábica pen. MK e 14/18 tipo 3 bebida dura. Dados adicionais:

“15/004891 NF: 019746 18/12/03 100 scs / 15/004892 NF: 019746 18/12/03 100 scs / 15/004893 NF: 019746 18/12/03 100 scs / Arm: 7002 Garcafé Peneira: 110 Qtde: 200 Arm: 7002 Garcafé Peneira: 148 Qtde: 100 Total lote: 300 scs L/Descarga: Armazéns Gerais Carapina Ltda. Rua Pontal, nr. 332 Dist. Ind. Elói Mendes-MG. CNPJ: 2 7980960000464 IE. 2366210170098 (...)”

“Mercadoria que estava depositada, que ora retorna ao depositário, ICMS n/incidente cf art. 1 inc. VIII, RE SLT/SER 247/94 PTA 16.000001896.22”.

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A mencionada Nota Fiscal n. 0019746 (fl. 08) foi emitida por Coimex, em 17/12/2003, para Garcafé, tendo por natureza da operação: remessa para armazém geral. Descrição do produto: “café arábica cru em grãos, tipo 6/7, peneira B/C, bebida dura”. Menciona, ainda, a origem da mercadoria: “Mitsuo Nakao NF PR 040497 de 16.12.2003 – 300 scs”.

Este documento, por seu turno, contém os seguintes dados: NF Avulsa de Produtor n.º 040497 (fl. 117) – remetente: Mitsuo Nakao; destinatária: Coimex; natureza da operação: venda de produção do estabelecimento; descrição do produto: 300 sacas de café beneficiado. Existe nota de que a mercadoria estaria em depósito com a Garcafé e enumera os certificados 48160, 45687 e 45688, os quais são juntados a fls. 118-120 e descrevem o café que foi vendido, tal qual consta da NF 19746.

Foram apresentados vários documentos demonstrativos da utilização, pelo produtor rural, do armazém geral da Autuada (fls. 104 a 110).

Para facilitar a visualização dos fatos, os fiscais autuantes apresentaram, em sua Manifestação, o quadro comparativo que ora se segue:

	Remetente	natureza da operação	destinatário	fl. dos autos	tipo do café
16320	Garcafé	Retorno de mercadoria depositada	Coimex	06	COB 3 peneira 14/18 e MK
01974	Coimex	Remessa para armazenagem	Garcafé	07	COB 6/7 peneira BC
40497	Mitsuo Nakao	Venda produção estabelecimento	Coimex	117	COB 6/7 peneira BC*

Conforme Certificado de Análises n.ºs. 48160, 45687 e 45688, emitidas por Garcafé (fls. 118 a 120).

Justificou a Cooperativa autuada que:

“Naquela ocasião, dava supedâneo ao transporte do café que fora retirado do armazém geral da impugnante, e que estava sendo direcionado para o seu adquirente, a empresa Coimex, a NF n. 016230, que, regularmente, descrevia o produto como sendo de ‘300 sacas de café beneficiado, da espécie café cru em grão arábica pen. MK E 14/18, tipo 3, bebida dura’.

No entanto, ao ser aquele documento fiscal confrontado com a nota fiscal da adquirente Coimex, de n. 0019746, datada de 17 de dezembro de 2003,

emitida quando da sua entrada simbólica no armazém geral da impugnante (visto que o café, quando adquirido já se encontrava fisicamente ali depositado), percebe-se flagrante discrepância nos dados lançados, visto que, nesta última, o café está descrito como sendo ‘300 sacas de café arábica em grãos, tipo 6/7, peneira B/C, bebida dura’; daí o motivo da apreensão.

Incontinente, ao perceber o erro cometido, a depositante Coimex, no dia seguinte àquela emissão equivocada, dia 18 de dezembro de 2003, confeccionou a anexa ‘Comunicação de Irregularidades em Documentos Fiscais’, onde dava conta à impugnante-depositária do equívoco praticado, discriminando ali as características corretas do produto. (fl. 112)

Entretanto, o mencionado documento corretivo somente chegou às mãos da depositária em 07 de janeiro de 2004, serodiamente, quando apreensão já havia se consumado”.

A mencionada nota fiscal emitida equivocadamente pela Coimex descreve o produto comercializado de forma idêntica àquelas de emissão do produtor rural – como não poderia deixar de ser. Aceitando-se sua correção, através do documento de fl. 112, perde-se o liame com a origem do produto.

A nota fiscal discrepante não é a emitida pela Coimex, mas aquela apreendida na ação fiscal, de emissão da Autuada.

Pelos documentos acostados aos autos, infere-se que a referida Nota Fiscal n. 016320 não reflete a realidade da operação realizada, uma vez que não se tem demonstrado o depósito da mercadoria que estaria sendo retornada.

Estabelece o Regulamento do ICMS que:

Art. 134 - Considera-se inidôneo o documento fiscal:

(...)

II - não enquadrado nas hipóteses do artigo anterior e com informações que não correspondam à real operação ou prestação;

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

I - com documento fiscal falso ou inidôneo.

A simples operação de retorno de armazenagem não é apta a gerar a incidência do ICMS; mas 1) como dito, não foi demonstrado tratar-se de um retorno; 2) este incide sobre operação desacobertada de documentação fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A NF não se prestava ao seu objetivo, uma vez que o café que seria retornado era o COB tipo 6/7 e o café efetivamente armazenado era COB tipo 3. Desacobertada a mercadoria, é devido o imposto e acréscimos legais:

Art. 89 - Considera-se esgotado o prazo para recolhimento do imposto, relativamente à operação com mercadoria cuja saída, entrega, transporte ou manutenção em estoque ocorra:

I - sem documento fiscal, ou quando este não for exibido no momento da ação fiscalizadora, exceto se o sujeito passivo, ou terceiro interessado, provar inequivocamente que existia documento hábil antes da ação fiscal.

Correta, também, a Multa Isolada imposta pela utilização de documento considerado inidôneo nos termos do alhures transcrito artigo 134, inciso II:

Art. 55 - (...)

X - por emitir ou utilizar documento fiscal falso ou inidôneo: 40% (quarenta por cento) do valor da prestação ou da operação, cumulado com estorno de crédito, na hipótese de sua utilização, salvo, nesse caso, prova concludente de que o imposto correspondente tenha sido integralmente pago;

No tocante à correta eleição do sujeito passivo, deve-se mencionar que o RICMS/02 é expresso ao determinar a responsabilidade dos armazéns-gerais pela saída desacobertada de mercadoria em depósito.

Art. 56 - São solidariamente responsáveis pelo pagamento do imposto e acréscimos legais, inclusive multa por infração para a qual tenham concorrido por ação ou omissão:

I - o armazém-geral, a cooperativa, o depositário, o estabelecimento beneficiador e qualquer outro encarregado da guarda, beneficiamento ou comercialização de mercadorias, nas seguintes hipóteses:

a - relativamente à saída ou à transmissão de propriedade de mercadoria depositada, inclusive por contribuinte de fora do Estado;

b - no caso de receber, manter em depósito, dar entrada ou saída a mercadoria de terceiro sem documento fiscal hábil e sem pagamento do imposto.

Por fim, acrescenta-se que os demais argumentos da Impugnante não são suficientes para ilidir o feito fiscal.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

das signatárias, os Conselheiros José Eymard Costa (Revisor) e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 08/09/04.

Cláudia Campos Lopes Lara
Presidente

Juliana Diniz Quirino
Relatora

JDQ/EJ

CC/MG