

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão: 16.663/04/3^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010112279-66
Impugnante: Antonio Borin S/A Indústria e Comércio de Bebidas e Conexos
Coobrigado: Idoardo Carvalho
Proc. S. Passivo: Edney Benedito Sampaio Duarte Júnior/Outros
PTA/AI: 02.000206131-36
CNPJ: 50.938273/0001-50
Origem: DF/ BH-5

EMENTA

NOTA FISCAL - DESCLASSIFICAÇÃO - REUTILIZAÇÃO. Comprovado nos autos que as notas fiscais apresentadas ao Fisco já haviam sido utilizadas em operação anterior, não se prestando portanto ao acobertamento da operação, objeto da autuação. Legítimo o procedimento do Fisco em considerar a mercadoria desacobertada de documentação fiscal, nos termos do artigo 149, inciso II do RICMS/02, justificando-se as exigências de ICMS, MR e MI prevista no artigo 55, inciso VI da Lei nº 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Constatou-se, no dia 29.07.2003, no Posto Fiscal Lisboa Bittencourt, que o sujeito passivo transportava, através do veículo placa KCO 4303, conduzido pelo Coobrigado, proprietário do mesmo, 1.466 caixas de vinagre devidamente descritas no TAD n. 009410.

No ato da abordagem, foram apresentadas as Notas Fiscais n. 152.653 e 152.654, emitidas pelo Autuado (sede em Jundiaí/SP), tendo por destinatária a empresa Santa Teresinha Distribuidora de Produtos Ind. Ltda. (Contagem/MG), desclassificadas por se ter considerado que foram reutilizadas.

Foi lavrado Auto de Infração, para cobrar ICMS, MR, MI (artigo 55, VI) e juros moratórios, pela infringência aos artigos 16, VI, VII, IX e XIII; e 39, par. único, da lei 6763/75; e artigos 89, I; 96, X e XVII; 148 e 149, do Decreto 43080/02.

Instruíram-no os documentos de fls. 06 a 21.

O Coobrigado não foi encontrado, sendo intimado por meio de edital (fls. 26 a 27).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não se conformando com a imputação fiscal, o Autuado apresenta, regular e tempestivamente, sua Impugnação (fls. 29 a 35).

Defende a possibilidade, para redução de custos, de emissão das notas fiscais, antes da produção da mercadoria.

Pondera que, no Estado de São Paulo, o vinagre é tributado com alíquota reduzida a 8% e, nos demais, a venda é realizada com o recolhimento à alíquota interestadual de 12%. Uma vez que adquire praticamente toda matéria-prima com alíquota de 18%, acumula créditos de ICMS, há mais de 03 anos, não fazendo sentido valer-se da mesma nota em duas operações.

Insurge-se contra a aplicação concomitante das penalidades previstas nos artigos 55, VI, e 56, II, da lei 6763. Aduz que não houve reutilização de documento fiscal, e que não é devido qualquer imposto ao Estado de Minas Gerais, visto que a mercadoria teve origem em Jundiaí/SP.

Destaca que, passados mais de cinco meses da autuação, apenas agora toma conhecimento do local onde se encontram as mercadorias. Pede sua imediata liberação, com base no artigo 47 da lei 6763/75.

Pede o cancelamento do AI e, sucessivamente, a aplicação do permissivo.

Fez juntar aos autos os documentos de fls. 36 a 47.

O Fisco discorda dos termos da defesa, através de Manifestação juntada a fls. 49 a 53. Pede seja julgado procedente o lançamento.

DECISÃO

Trata o presente feito de autuação decorrente da constatação de transporte de 1466 caixas de vinagre, desacobertas de documentação fiscal hábil.

Foram desclassificadas as Notas Fiscais n. 152.653 e 152.654, emitidas por Antônio Borin S.A. Ind. Com. de Bebidas e Conexos, por se ter considerado caracterizada a reutilização das mesmas.

A reutilização estaria configurada em razão dos seguintes fatos, devidamente demonstrados nos autos (fls. 07 a 12; 16 a 18 e 20 a 21):

- as notas fiscais têm por data de emissão 18.07.04; as datas de saída estão preenchidas de modo diverso nas respectivas vias: estão em branco, nas 2^{as} vias; rasuradas, nas 1^{as} (de 25.07 para 28.07); e, nas 3^a e 4^{as} vias, consta apenas o algarismo 8, no local;
- as notas fiscais não contém os dados do transportador; e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- as mercadorias encontradas no veículo têm por data de fabricação 25.07.2003 e, em sua maioria, 28.07.2003; portanto, posteriores à data de emissão e também posteriores à data originalmente aposta na 1ª via, como de saída.

A empresa autuada, em peça impugnatória, diz que, nos dias 11, 16 e 18 de julho de 2003, foram feitos vários pedidos de empresas da região de Belo Horizonte, sendo emitidas as Notas Fiscais n. 152.653 e 152.654 (venda e bonificação, respectivamente) e providenciada a fabricação e entrega do produto.

Explica que, para reduzir custo, quase não mantém estoques e, geralmente, atende aos pedidos depois de passados alguns dias. Assim, as notas teriam sido emitidas em 18 de julho e o caminhão, carregado em 28.07, mesmo dia da fabricação e da saída.

Justifica o lapso temporal sob o argumento de que desconta as duplicatas em banco, no momento em que emite a respectiva nota fiscal, para, depois, fabricar e encaminhar o produto ao comprador.

Entende que o fato de se ter a emissão do documento fiscal antes da fabricação do produto não significa que aquele foi utilizado mais de uma vez.

Acrescenta que não teria razões lógicas ou mercadológicas para tanto, visto acumular créditos do imposto.

Não justifica as rasuras nos documentos fiscais ou a ausência de menção ao transportador. Também não explica como poderia a data original das notas fiscais ser anterior à da fabricação do produto encontrado no veículo transportador.

Os motivos que levam uma empresa a reutilizar um documento fiscal são de naturezas variadas e este não é o momento para tal discussão. Os fatos levam à conclusão de que, realmente, ocorreu a reutilização das Notas fiscais n. 152.653 e 152.654. São eles, em suma:

1) NF152.653 e 152.654 (1ª vias) – fls. 07 e 10 → grosseiramente rasurada a data de saída e sem qualquer menção ao transportador;

2) 3ª e 4ª vias – fls. 08/09 e 11/12 → sem data de saída - o número 8 aparece no quadro, como decorrência da alteração promovida na 1ª via;

3) cópias da 2ª via – fls. 20-21 → sem data de saída;

4) xerox do produto, contendo a data de fabricação → fls. 16-18: 300 caixas de Vinagre Toscano Agrin Tinto c/ 12 (fab. 28.07.03); 1066 caixas de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Vinagre Toscano Agrin Branco c/ 12 (fab. 28.07.03) e 100 caixas de Vinagre Toscano de Maçã c/ 12 (fab. 25.07.03).

Além disso, no campo destinado à identificação do recebedor, consta a data de 21.07.03.

Dispõe o artigo 149, II, do RICMS/02, que considera-se desacobertada a operação realizada com nota fiscal reutilizada. *Ipsis litteris*:

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

(...)

II - com documento fiscal já utilizado em outra prestação ou operação;

Pertinente a multa isolada aplicada, capitulada no artigo 55, VI, da lei 6763:

Art. 55 - (...)

VI - por acobertar mais de uma vez o trânsito de mercadoria com o mesmo documento fiscal - 40% (quarenta por cento) do valor da operação;

Importante mencionar que o imposto é devido ao Estado de Minas Gerais, uma vez que, nos termos da LC 87/96, a mercadoria desacobertada é considerada mineira.

Art. 11 - 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:

(...)

b) onde se encontre, quando em situação irregular pela falta de documentação fiscal ou quando acompanhado de documentação inidônea, como dispuser a legislação tributária;

Quanto ao prazo de recolhimento do ICMS, dispõe o Regulamento mineiro que:

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,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

provar inequivocamente que existia documento hábil antes da ação fiscal;

As penalidades – multas de revalidação e isolada –, foram aplicadas de conformidade com as disposições da legislação tributária, de forma que também revelam-se inaplicáveis à espécie as arguições de defesa quanto à impropriedade da cobrança a elas relativas. Acrescenta-se que devem elas ser aplicadas cumulativamente, como preceitua o § 1º do artigo 53 da lei 6763.

Outrossim, cumpre lembrar a impossibilidade de aplicação do permissivo legal, uma vez que as multas encontram-se atreladas ao imposto.

A responsabilidade do transportador decorre do artigo 21 da citada lei:

Art. 21- São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

II - os transportadores:

(...)

c) em relação à mercadoria transportada sem documento fiscal, ou com nota fiscal com prazo de validade vencido.

Embora este dispositivo, de suma importância, não tenha sido capitulado no Auto de Infração, o foi o artigo 148, do RICMS/02, que determina a obrigação do transportador requerer o documento correspondente à operação.

Art. 148 - O transportador não poderá aceitar despacho ou efetuar o transporte sem que, com relação à operação de circulação de mercadoria e à prestação do serviço, tenham sido emitidos os documentos fiscais próprios.

Por fim, no tocante à liberação da mercadoria, percebe-se que a mesma foi apreendida pela SEF, sendo depositada em Belo Horizonte, desde a data da abordagem (NF Avulsa 620383 - fl. 19).

Argumenta o Fisco que as mercadorias não podem ser liberadas, já que a data de fabricação nelas impressa é necessária à comprovação da infração (artigo 47, I).

No entanto, a comprovação da infração pode ser levada a efeito através dos documentos constantes dos autos, sendo abusivo privar o contribuinte dos bens que lhe pertencem.

Embora reconhecendo o fato, não tem este Conselho poder de determinar esta liberação, o que deverá ser feito através do Poder Judiciário.

Sendo assim, correto o procedimento fiscal que culminou na lavratura do Auto de Infração em questão.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além das signatárias, os Conselheiros José Eymard Costa (Revisor) e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 13/10/04.

Cláudia Campos Lopes Lara
Presidente

Juliana Diniz Quirino
Relatora

JDQ/EJ

CC/MG