

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.392/10/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 02.000214744-31
Impugnação: 40.010125727-99
Impugnante: Arpoador Comércio e Representações Ltda
CNPJ: 27.326719/0001-73
Origem: DF/Governador Valadares

EMENTA

MERCADORIA - ENTREGA DESACOBERTADA - NOTA FISCAL SEM MERCADORIA - Imputação fiscal de entrega de mercadorias descobertas de documentos fiscais uma vez que foram encontradas no veículo notas fiscais sem as respectivas mercadorias. Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, § 2º da Lei nº 6.763/75. Entretanto, diante das razões carreadas aos autos pela Impugnante, justifica-se o cancelamento da exigência fiscal. Lançamento improcedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal de entrega de mercadorias descobertas de documentos fiscais.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada previstas nos arts. 56, inciso II, § 2º e 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 46/57, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 145/148.

DECISÃO

Da Preliminar

A Impugnante apresenta em sua peça de defesa, alegando em preliminar que houve ofensa ao princípio do devido processo legal, uma vez que não foi dada oportunidade de apresentação de defesa antes do lançamento, ferindo os princípios gerais de direito, pois sofreu a penalidade antes de se decidir se era ou não culpada, e que teve o seu direito de defesa cerceado já que não teve a possibilidade de apresentação de defesa administrativa.

Tem-se que a infração está devidamente demonstrada, onde o Fisco demonstra as infrações pontualmente, indicando os dispositivos infringidos, além de ter aberto os prazos previstos na RPTA, não ocasionando infringência ao princípio do princípio da ampla defesa e do devido processo legal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Isto posto, correta a peça fiscal apresentada e rejeitada a preliminar de nulidade do Auto de Infração.

Do Mérito

A autuação versa sobre a entrega de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas pelas notas fiscais e DANFES encontradas no veículo da transportadora, numa fiscalização volante, sem as respectivas mercadorias.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada previstas nos arts. 56, inciso II, § 2º e 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75.

Alega a Impugnante em sua peça de defesa que as notas fiscais são das mercadorias já entregues em sua filial no município de Aracruz/ES e que teria mais mercadorias a serem entregues em filiais em Minas Gerais, no momento da abordagem pelo Fisco.

Analisando as notas fiscais apreendidas, podemos contatar que todas foram emitidas por vários fornecedores do município de Serra/ES para entrega em Aracruz/ES, ou seja, para a empresa Arcar Comercial Ltda, CNPJ 32.453.904/0001-69, com endereço a Av. Venâncio Flores, 977, Centro, Aracruz/ES, sendo que todas as mercadorias referem-se a produtos destinados a empresa com atividade de comércio varejista de produtos farmacêuticos.

A Autuada tem como atividade principal o comércio varejista de produtos farmacêuticos, drogas e insumos farmacêuticos em embalagens originais e correlatos, além de seção de loja de conveniências, compatível com as notas fiscais apreendidas.

Cabe destacar, que o Fisco não contesta a afirmação da Impugnante de que levava mercadorias para serem entregues em Minas Gerais, na sua filial, a fim de concretizar as entregas.

Não é por demais repetir que, na presente ação fiscal “não foram encontradas, em território mineiro, mercadorias em situação irregular” (pela falta de documentação fiscal ou por estarem acobertadas por documentação falsa ou inidônea), mas sim notas fiscais sem as respectivas mercadorias.

Neste sentido, compatível as afirmações da Impugnante no sentido de descaracterizar a infração apontada pelo Fisco, pois não é possível identificar o liame que ligaria a afirmativa do Fisco de entrega desacoberta de documento fiscal pela Impugnante, uma vez que as mercadorias saíram do Estado de Espírito Santo, constam como destinatários também o Estado do Espírito Santo e as provas dos autos não permitem afirmar com absoluta convicção que as mercadorias foram entregues em território mineiro.

Isto posto, não estando caracterizada a infração fiscal apontada pelo Fisco, cancelam-se as exigências do Auto de Infração.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, por maioria de votos, em julgar improcedente o lançamento. Vencido o Conselheiro René de Oliveira e Sousa Júnior (Revisor), que o julgava procedente. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros René de Oliveira e Sousa Júnior (Revisor) e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 21 de janeiro de 2010.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Sauro Henrique de Almeida
Relator

SHA/mapo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.392/10/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 02.000214744-31
Impugnação: 40.010125727-99
Impugnante: Arpoador Comércio e Representações Ltda
CNPJ: 27.326719/0001-73
Origem: DF/Governador Valadares

Voto proferido pelo Conselheiro René de Oliveira e Sousa Júnior, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

No dia 24/08/09 foi constatado, em fiscalização volante no município de Aimorés, neste Estado, no interior do veículo arrendado ao Autuado, diversas primeiras vias de notas Fiscais e DANFES apreendidas pelo TAD nº 010.494, fls. 05 dos autos.

O Impugnante alega que, após entregar parte da mercadoria em estabelecimento situado no Município de Aracruz, no Estado de Espírito Santo, dirigiu-se para o Estado de Minas Gerais a fim de efetuar a entrega do restante da carga em estabelecimento no Município de Aimorés. Alega, também, que as mercadorias constantes dos documentos apreendidos já haviam sido entregues no Estado do Espírito Santo e que não há nenhuma irregularidade em tal fato, uma vez que a lei não veda a apresentação de documentação fiscal sem a mercadoria correspondente.

Estando a efetuar entregas de mercadorias neste Estado, deve o contribuinte obedecer à legislação do ICMS deste Estado, tendo em vista sua competência constitucional para instituir o tributo em seu território.

Dentre as obrigações do contribuinte, está a de *"entregar ao destinatário, ainda que não solicitado, e exigir do remetente o documento fiscal correspondente à operação realizada"* (art. 16, inc. VII, da Lei nº 6.763/75).

É sabido que, pela competência instituída pela Carta Maior, o imposto pertence ao ente federado no qual ocorreu o fato gerador. No presente caso, tendo sido os documentos encontrados em território mineiro sem qualquer carimbo constando que tenham sido apresentados ao Fisco, é lícito presumir que a entrega das mercadorias, desacobertas de documentação fiscal, ocorreu a estabelecimento mineiro.

Logo, tem o Estado de Minas Gerais competência para exigir o ICMS e a correspondente multa de revalidação.

Restando comprovada a entrega de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, afigura-se legítima a exigência de ICMS, multa de revalidação e da Multa Isolada capitulada no art. 55, inc. II, da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II e IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

II - por dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, recebê-la, tê-la em estoque ou depósito desacompanhada de documento fiscal, salvo na hipótese do art. 40 desta Lei - 40% (quarenta por cento) do valor da operação

Caminha neste sentido a jurisprudência desta Casa como se pode ver nos acórdãos abaixo:

Acórdão: 17.300/05/3^a

MERCADORIA - ENTREGA E TRANSPORTE DESACOBERTADO. CONSTATADOS TRANSPORTE E ENTREGA DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTOS FISCAIS E SEM COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO DO IMPOSTO DEVIDO. IRREGULARIDADES APURADAS CONFORME LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE MERCADORIAS EFETUADO NO VEÍCULO TRANSPORTADOR EM CONFRONTO COM AS NOTAS FISCAIS APRESENTADAS. EXIGÊNCIAS FISCAIS MANTIDAS. LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

Acórdão: 3.128/06/CE

MERCADORIA - ENTREGA DESACOBERTADA - CONSTATADA A EXISTÊNCIA DE NOTAS FISCAIS NO VEÍCULO TRANSPORTADOR SEM A PRESENÇA FÍSICA DAS MERCADORIAS, CARACTERIZANDO ENTREGA DESACOBERTADA DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. LEGÍTIMO PRESUMIR QUE AS MERCADORIAS FORAM COMERCIALIZADAS NO ESTADO DE MINAS GERAIS, SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL, FATO NÃO CONTRADITADO PELA AUTUADA. RESTABELECIDAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS E MR. RECURSO CONHECIDO À UNANIMIDADE E PROVIDO POR MAIORIA DE VOTOS.

Acórdão: 18.296/07/3^a

MERCADORIA - ENTREGA DESACOBERTADA - NOTA FISCAL SEM MERCADORIA. CONSTATADA ENTREGA DE MERCADORIA DESACOMPANHADA DO DOCUMENTO FISCAL PREVIAMENTE EMITIDO, ACARRETANDO AS EXIGÊNCIAS DE ICMS, ICMS/ST, MULTA DE REVALIDAÇÃO E MULTA ISOLADA, PREVISTA NO INCISO II, ART. 55, LEI 6763/75, MAJORADA EM 50%, EM RAZÃO DE REINCIDÊNCIA. INFRAÇÃO PLENAMENTE CARACTERIZADA. LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO POR MAIORIA DE VOTOS.

Acórdão nº 18.628/08/3^a

MERCADORIA - ENTREGA DESACOBERTADA - NOTA FISCAL SEM MERCADORIA. CONSTATADA ENTREGA DE MERCADORIA DESACOMPANHADA DO DOCUMENTO FISCAL PREVIAMENTE EMITIDO, ACARRETANDO AS EXIGÊNCIAS DE ICMS,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

MULTA DE REVALIDAÇÃO, ICMS/ST E RESPECTIVA MULTA DE REVALIDAÇÃO EM DOBRO CONFORME O ART. 56, INC. II, § 2º, DA LEI Nº 6.763/75, E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INC. II, DA MESMA LEI. INFRAÇÃO PLENAMENTE CARACTERIZADA. LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO POR MAIORIA DE VOTOS.

Diante do acima exposto, julgo procedente o lançamento.

Sala das Sessões, 21 de janeiro de 2010.

René de Oliveira e Sousa Júnior
Conselheiro

CC/MIG