

Acórdão: 18.053/07/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010119181-79
Impugnante: Mecânica Industrial Nunes Ltda
Proc. S. Passivo: Mayron Campi Lima Barbosa/Outro(s)
PTA/AI: 02.000211181-12
Inscr. Estadual: 459884552.00-72
Origem: DF/ BH-5

EMENTA

NOTA FISCAL – FALTA DE DESTAQUE DO ICMS. Imputação fiscal de transporte de mercadorias acobertadas por nota fiscal sem destaque do ICMS. No entanto, não ficou suficientemente demonstrado que o crédito tributário apurado tenha espelhado a verdade dos fatos, ensejando, assim, o cancelamento das exigências fiscais com fulcro no artigo 112, inciso II, do Código Tributário Nacional. Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o transporte de mercadorias acobertadas pela Nota Fiscal nº 012900, de 23/02/06, sem o devido destaque do ICMS. Exige-se ICMS, MR e MI capitulada no artigo 54, inciso VI, da Lei 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 10 a 14, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 42 a 45.

DECISÃO

A constatação fiscal versa sobre saída de mercadorias através da Nota Fiscal nº 012900, de 23/02/06, sem destaque do ICMS devido na operação, hipótese em que se exige ICMS, MR e MI prevista no artigo 54, inciso VI, da Lei nº 6763/75.

A Impugnante alega que a autuação se baseou em mera presunção de ocorrência do fato gerador do ICMS em prejuízo ao que de fato ocorreu e que o Fisco teria desprezado, desta forma, a natureza da operação “outra saída de mercadoria ou prestação de serviço” constante na Nota Fiscal nº 012900, objeto da autuação.

Sustenta que a mercadoria ali descrita, seis pantógrafos, refere-se ao Contrato nº 143064, celebrado entre ela e a Bardella, destinatária da mencionada nota fiscal e que os mesmos já teriam sido objeto de pagamento do imposto através da Nota

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Fiscal nº 012198, de emissão da Autuada, com a qual se relaciona a Nota Fiscal nº 012900.

Diz mais, que a mercadoria da operação que deu ensejo à presente autuação teria sido devolvida pela Gerdau Açominas S/A para a Autuada através da Nota Fiscal nº 244935, de 21/02/2006 e estava sendo “reencaminhada” para a Bardella através da Nota Fiscal nº 012900, quando foi, então, autuada.

Acrescenta, que a obrigação tributária surge com a ocorrência do fato gerador e que o lançamento do crédito tributário visa à verificação de sua ocorrência, conforme artigos 113, § 1º, 114, 116 e 142 do CTN.

Sustenta ainda que o Fisco está querendo cobrar o que já foi destacado e, conseqüentemente recolhido através da Nota Fiscal nº 012198 havendo, desta forma, cobrança em duplicidade. Assim, não seria devido o imposto e, tampouco, a Multa de Revalidação, a qual tem natureza acessória.

O Fisco refuta as alegações da Impugnante, argumentando que não resta razão à Autuada ao considerar que o lançamento se deu mediante presunção de ocorrência do fato gerador do ICMS em prejuízo ao que de fato teria ocorrido, ou seja, “outra saída de mercadoria ou prestação de serviço”. Isto porque preceitua o art. 2º. Do Decreto 43080/02, em seu inciso VI, ser fato gerador do mencionado imposto a saída, a **qualquer título** (*grifo nosso*), de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular. E tanto é assim que o art. 4º, inciso I do mesmo diploma legal diz ser irrelevante para a caracterização do fato gerador a natureza jurídica da operação de que resulte a saída da mercadoria. Assim sendo, o que importa é o que evidenciam os fatos e a documentação fiscal sendo, pois, o que foi considerado.

Para o Fisco a alegação de que a mercadoria constante da Nota Fiscal nº 012900 é a mesma da Nota Fiscal nº 012198 também não pode ser acolhida uma vez que não há naquela nota fiscal menção a esta última, ou seja, não há qualquer vinculação entre as duas operações. Ademais, a mercadoria não é perfeitamente identificável, não sendo possível comprovar que a mesma já teria sido objeto de tributação por outra nota fiscal.

Quanto à alegação de que a remessa refere-se ao contrato nº 143064 celebrado com a destinatária, a mesma também não merece acolhida visto não se tratar de documento fiscal ou documento extrafiscal que mereça fé pública pois o mesmo, além de não ter sido assinado pelas partes, não foi registrado em cartório. Além disso, ainda que estivessem cumpridas tais formalidades, o contrato não poderia ser aceito como comprovante da operação objeto da autuação uma vez que se refere a uma outra operação, anterior, totalmente desvinculada da operação referente à Nota Fiscal nº 012900.

Quanto à alegação de que é necessária a ocorrência do fato gerador para surgir a obrigação tributária, o contribuinte tem razão, o que reforça o lançamento efetuado uma vez que não houve qualquer indício de operação com benefício de suspensão do imposto. Aliás, vale lembrar que, segundo o art. 11 da Lei 6763/75, a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

suspensão ocorre quando a incidência do ICMS fica condicionada a evento futuro (grifo nosso) e não a evento passado não sendo, pois, o caso da Autuada.

Assim sendo, no entendimento do Fisco, a presente autuação encontra fundamento legal no art. 1º, inciso I do Decreto 43080/02, o qual prevê a incidência do ICMS na operação relativa à circulação de mercadoria, como ocorrido no caso em tela.

Todavia, diante das razões e provas carreadas aos autos pela Impugnante, há de se repensar sobre as exigências impostas no feito.

De início, verifica-se que não foi constatada nenhuma divergência entre a mercadoria transportada e aquela discriminada no documento fiscal que a acompanhava quando da abordagem fiscal.

Por outro lado, isoladamente, o contrato não se presta como prova. Entretanto, tal documento descreve exatamente os equipamentos objeto da ação fiscal, o que permite aferir certa identidade entre o negócio realizado e a defesa apresentada.

As primeiras notas fiscais vincularam os documentos emitidos, somente não o fazendo no documento objeto da ação fiscal.

Analisando o conjunto das provas, é possível afirmar que os equipamentos transportados eram os mesmos noticiados na nota fiscal originária.

Com efeito, irregularidades existem na operação, mas não a noticiada pelo Fisco, tal qual consta no relatório do Auto de Infração.

Desta forma, restam dúvidas quanto à efetiva operação realizada. Neste sentido, evidencia-se cabível a aplicação do disposto no artigo 112, inciso II, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

“Art. 112 - A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

.....

II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;

.....”

Portanto, devem ser canceladas as exigências relativas à falta de destaque e recolhimento do ICMS.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento, com fulcro no art. 112, II do CTN. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Elcio Reis. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor),

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Lúcia Maria Bizzotto Randazzo e Juliana Diniz Quirino.

Sala das Sessões, 26/01/07.

**Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator**

RNL/EJ

CC/MIG