

Acórdão: 14.574/01/2^a
Impugnação: 40.010102156-89
Impugnante: Naumann Gepp Comercial Exportadora Ltda.
Coobrigado: Internacional Armazéns Gerais Ltda
PTA/AI: 02.000157341-76
Inscrição Estadual: 518.686410.0078
Origem: AF/Bom Despacho
Rito: Ordinário

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - ELEIÇÃO ERRÔNEA - COOBIGADO - Não restou caracterizada a participação da Coobrigada no ilícito tributário. Ademais, não há, no artigo 21 da Lei 6763/75, previsão legal para responsabilizá-la solidariamente pelo crédito tributário, razão pela qual deve ser excluída do pólo passivo da obrigação.

NOTA FISCAL - DESCLASSIFICAÇÃO - DOCUMENTO INÁBIL - Constatado o transporte de mercadorias (450 sacas de café beneficiado peneira 17 e 18) acompanhadas de nota fiscal considerada inábil ao acobertamento, visto que referido documento não corresponde à mercadoria transportada, nem à operação nele informada, qual seja “devolução referente a sua Nota Fiscal nº 000204 de 21.02.00”, restando evidenciado tratar-se de uma operação de saída de mercadoria, dissimulada em “devolução”.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre transporte de mercadorias (café beneficiado peneira 17/18) desacobertado de documentação fiscal hábil, tendo em vista a desconsideração da nota fiscal apresentada, por referir-se a outra mercadoria. Conforme declaração do transportador ficou caracterizada uma operação de permuta não autorizada pela legislação tributária.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 16/26, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 46/56.

A Auditoria Fiscal às fls.66, exara Despacho Interlocutório para que o sujeito passivo apresente cópias dos documentos mencionados na nota fiscal nº 000600 apresentada pela impugnante (fls.33) dentre outras.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em cumprimento ao referido despacho a Impugnante junta aos autos os documentos de fls.68/70.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Auditoria Fiscal foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta razão passarão a compor o presente Acordão, salvo pequenas alterações.

Em 23.02.2000, o Fisco constatou o transporte de mercadorias (450 sacas de café beneficiado peneira 17 e 18) acompanhadas da nota fiscal n.º 002098 de 22/02/00, emitida pela autuada, considerada inábil ao acobertamento da operação, visto que referido documento não corresponde à mercadoria transportada, nem à operação nele informada, qual seja **“devolução referente a sua Nota Fiscal n.º 000204 de 21.02.00”**, restando evidenciado tratar-se de uma **operação de saída** de mercadoria, dissimulada em “devolução”.

Segundo o Vocabulário Jurídico, De Plácido e Silva, Volume II, página 55, *“Dissimulação...., embora tendo sentido equivalente a simulação (disfarce fingimento), é mais propriamente indicado como ocultação. É mais próprio à terminologia do Direito Fiscal, para indicar a ocultação de mercadorias, escondidas para sonegação de impostos.”* Nesse sentido, e segundo a melhor doutrina, na **simulação de negócio jurídico**, a *intentio facti* divorcia-se da *intentio iuris*. A intenção das partes é uma. A forma jurídica adotada é outra (negócio jurídico indireto).

Semelhante é a situação retratada nos autos, haja vista que do exame dos documentos envolvendo a operação, objeto das exigências, conclui-se que, na verdade, a mercadoria que estava sendo transportada não se refere à informada no documento fiscal apresentado ao fisco.

O ponto central da questão reside em definir se a nota fiscal n.º002098 (fls.03) apresentada ao fisco no momento da abordagem corresponde ou não à operação com a mercadoria nela indicada, ou seja: **“Devolução do café beneficiado recebido através da nota fiscal 000204 de 21.02.00”**. Nesse sentido, faz-se necessário, recordar as circunstâncias em que ocorreram os fatos motivadores da autuação, analisando, passo a passo, a operação que antecedeu à que deu origem às exigências em exame.

PRIMEIRA OPERAÇÃO: Em 21.02.00, a Veloso Café do Cerrado, estabelecida em Carmo do Paranaíba, enviou para a Naumann Gepp, ora autuada, Estabelecida em Poços de Caldas, 650 sacas de Café Beneficiado, acobertado pelas notas fiscais n.º000204 e 000205 (fls.28/29), mencionando como natureza da operação: “Outras Saídas”. Saliente-se que a comunicação de “Correção de Nota Fiscal”, emitida pela destinatária/impugnante, no sentido de esclarecer sobre o “local de descarga” da mercadoria (fls.30/31), não justifica “os equívocos cometidos pela emitente”, alegados pela autuada, tampouco elide a acusação imputada na peça fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Reportando-nos às fls.32, verifica-se que a real “natureza da operação” e destinação das mercadorias remetidas pela Veloso, está demonstrada na nota fiscal nº002096, emitida pela destinatária/impugnante, na qual consta como natureza da operação “**Remessa p/ Depósito**”, bem como na correspondente observação “**Refere-se às notas fiscais nº00204 e 000205 de 21.02.00 de Veloso Café do Cerrado Exp. e Imp. Ltda. Carmo do Paranaíba**”, encerrando-se assim a “Primeira Operação”. Atente-se para o fato de que o preço unitário da saca de Café, referente a esta operação, conforme se verifica nas referidas notas fiscais é de R\$ 220,00 (vide fls.28, 29 e 32).

SEGUNDA OPERAÇÃO: A simples leitura das “Observações” contidas na Nota Fiscal nº000600 de 22/02/00, emitida pela empresa Internacional Armazéns Gerais Ltda. (art.52, Anexo IX, do RICMS/96), anexada às fls.33, nos permite identificar de forma inequívoca, qual mercadoria estava sendo transportada no momento da autuação, nesse sentido, e de acordo com as informações constantes no referido documento verifica-se que tratava de “**Retorno das mercadorias depositadas (pela autuada), conforme notas fiscais nº 002039 de 17.12.99 e 002041 de 20.12.99**” (vide cópia destas notas às fls.72 e 74).

A comprovação de que as mercadorias, objeto da autuação, tratava-se de café beneficiado, depositado pela Impugnante em Dez/1.999 (e não da depositada através da notas fiscais nº000204 e 000205 de 22.02.00, como ela afirma), está demonstrada expressamente na nota fiscal nº 000600 (fls.33), da seguinte forma: “**Mercadoria retirada pelo depositante (autuada), através de suas Notas Fiscais nº 002098 e 002099, de 22.02.00, destinadas à: Veloso Café do Cerrado Exp. e Imp. Ltda.**”. Atente-se para o fato de que o preço unitário do café, referente a esta operação, é de R\$ 231,18, conforme revela a nota fiscal nº 000600 (fls.33).

Ora, se o próprio estabelecimento depositário faz referência no documento correspondente, sobre qual mercadoria foi retirada pelo depositante através da nota fiscal nº002098 de 22.02.00, pode-se concluir sem dúvida alguma, serem inverídicas as informações mencionadas no documento, objeto da autuação (vide fls.04), no sentido de que a operação se tratava de “**Devolução referente à sua nota fiscal nº000204 de 21.02.00**”, caracterizando-se dessa forma uma dissimulação do fato gerador da obrigação, na medida que restou demonstrado que a autuada promoveu a saída de determinada mercadoria (art.2º, inciso VI do RICMS/96), simulando uma operação de “devolução” de outra mercadoria.

Considere-se ainda que o preço da saca de café relativa à “primeira operação”, R\$ 220,00 (fls.32), é diferente do preço referente à “Segunda Operação” R\$ 231,18 (fls.33), este fato associado à “declaração” de fls.07 vem apenas corroborar o entendimento de que se tratava de diferentes mercadorias.

Sendo assim, correta é a acusação do fisco de que a operação relativa à mercadoria transportada não correspondem àquela mencionada no documento apresentado (nota fiscal 002098 fls.04), justificando-se assim a sua desclassificação.

Logo, conforme se observa, não há dúvidas que a autuada infringiu o Parágrafo único do art.39 da Lei 6763/75, que estabelece o seguinte:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

“Art.39

.....
Parágrafo único - A movimentação de bens ou mercadorias, bem como a prestação de serviços de transportes e comunicação **serão obrigatoriamente acobertados por documento fiscal, na forma definida em regulamento.**” (destacamos)

Constatado o transporte de mercadoria acompanhada de documento fiscal inábil, evidenciado fica o desacobertamento da respectiva operação, por conseguinte, esgota-se o prazo para pagamento do imposto devido conforme estabelece o art.89, inciso I do RICMS/96. Em face do disposto no art. 37 do RICMS/96, igual responsabilidade se impõe à Impugnante, no que diz respeito às exigências relativas à respectiva prestação de serviço.

Ante o exposto, considerando que a infração está perfeitamente caracteriza nos autos, reputa-se correto as exigências de ICMS, e respectiva MR, bem como a **aplicação** da MI (40%) prevista no art.55, Inciso II, da Lei 6763/75.

Por outro lado, no tocante à responsabilidade atribuída à empresa Internacional Armazéns Gerais Ltda., não restou caracterizada a participação da mesma no ilícito, logo, não há previsão legal para responsabilizá-la, razão pela qual deve ser excluídas do pólo passivo da obrigação.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracteriza a infração.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o Lançamento para excluir a Coobrigada do polo passivo da obrigação tributária, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Glemer Cássia Viana Diniz Lobato e Cleusa dos Reis Costa.

Sala das Sessões, 18/10/01.

Windson Luiz da Silva
Presidente

Cláudia Campos Lopes Lara
Relatora