

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 14.979/02/2^a
Impugnações: 40.010105358-70 – 40.010105359-51
Impugnantes: Interlock Ltda. (Autuada)
Shell Brasil S/A (Coobrigada)
PTA/AI: 01.000138644-90
Proc. S. Passivo: João Dácio de Souza Pereira Rolim e
Rosana Carneiro Freitas/Outro(s)
Inscrição Estadual: 186.013332.0084 (Autuada)
067.012844.0804 (Coobrigada)
Origem: AF/Postos Fiscais - BHTE
Rito: Sumário

EMENTA

MERCADORIA – ESTOQUE DESACOBERTADO – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. Apuração, mediante levantamento quantitativo, de entradas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, qualificadas como estoque desacoberto. Exigências fiscais canceladas face à errônea tipificação da infringência e da capitulação legal da penalidade aplicável. Lançamento improcedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

Motivo da autuação:

“Em diligência realizada em 08 de janeiro de 2001, contactou-se, através de levantamento quantitativo de mercadorias, estoque de 84 (oitenta e quatro) caixas, com 48 (quarenta e oito) ferraris pequenas clássicas desacobertas de documentação fiscal, no valor de R\$ 24.948,00.”

Em função de tal irregularidade, o Fisco está a exigir o ICMS apurado, acrescido da multa de revalidação, além da multa isolada prevista no art. 55, II, da Lei 6763/75.

Inconformadas, Autuada e Coobrigada apresentam, tempestivamente, através de seus procuradores regularmente constituídos, Impugnações às fls. 27/34 e 60/63, respectivamente, contra as quais o Fisco se manifesta às fls. 73/76.

DECISÃO

Preliminares:

A empresa autuada argüi a nulidade do Auto de Infração com os seguintes argumentos:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- 1) Exceção de incompetência em razão do lugar: Alegando que seu estabelecimento e o da Coobrigada localizam-se em comarcas distintas, afirma que a fiscalização efetuada pela AF/Postos Fiscais de Belo Horizonte extrapolou sua jurisdição, o que tornaria a autuação, bem como a intimação dela oriunda, nulas de pleno direito;
- 2) Cerceamento de defesa: Fazendo alusão às observações contidas no Auto de Infração, especialmente a de n.º “2”, afirma a Autuada que as informações ali transcritas são divorciadas da realidade, não se revestindo da legalidade necessária para produzir seus efeitos;
- 3) Sujeição passiva – Eleição incorreta: Aduz que o Sr. Roberto Carneiro, assim como a empresa Interlock S/A, não poderiam figurar no pólo passivo da obrigação tributária, por não serem proprietários das mercadorias e sim meros intermediários/armazenadores da mercadoria remetida pela empresa Coobrigada.

A Coobrigada, por sua vez, restringe-se, em sua defesa, em alegar ilegitimidade passiva, relativamente à infração narrada pelo Fisco.

Tais argumentos, entretanto, não merecem prosperar.

Primeiramente, é oportuno dizer que a AF/Postos Fiscais, como a própria denominação indica, atua em apoio aos Postos de Fiscalização, em toda a região metropolitana. A ação fiscal decorreu de diligência específica, em cumprimento à Ordem de Serviço–OS n.º 08-000005762-26, fato e informação contida no Auto de Infração.

Além disto, não há nada que impeça que uma Repartição Fazendária, ao exercer fiscalização sobre determinado contribuinte, eleja como responsável solidário outra pessoa, física ou jurídica, que esteja sediada em área totalmente diversa daquela onde se localize a empresa fiscalizada.

Nada impede, por exemplo, que os sujeitos passivos eleitos pelo Fisco se encontrem em Unidades Federadas distintas. A responsabilidade tributária decorre de Lei, devendo contribuintes e responsáveis serem assim caracterizados nos termos da legislação vigente, independentemente da localização de um e de outro.

Em segundo plano, não há nos autos nenhum elemento que possibilite a visualização de cerceamento ao direito de ampla defesa. O Auto de Infração narra de forma clara e precisa a infração constatada, indica de forma expressa os artigos infringidos e a penalidade legal aplicada, além de mencionar as pessoas responsabilizadas pelo crédito tributário apurado.

O fato do Fisco afirmar, erroneamente, que a contagem física da mercadoria objeto da autuação fora assinada por funcionário da empresa eleita como Coobrigada (Sr. Roberto Carneiro – sócio da empresa autuada) em nada invalida o feito fiscal.

O Sr. Roberto Carneiro, conforme demonstra o Termo de Intimação de fl. 19, foi indicado pela empresa Sheel do Brasil S/A a acompanhar a contagem física da mercadoria no estabelecimento da Interlock Ltda., o que efetivamente aconteceu, como demonstram os documentos de fls. 14 e 20.

O fato de ser ou não funcionário da empresa eleita como Coobrigada, ou ser sócio da empresa autuada, não desqualifica o procedimento adotado pelo Fisco, eis que

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

em perfeita consonância com o disposto no § 1.º, do art. 194, do RICMS/96, que disciplina o caso ora em apreço.

É importante esclarecer que o Sr. Roberto Carneiro não está listado entre os responsáveis pelo crédito tributário, não cabendo qualquer questionamento a este respeito.

Quanto à sujeição passiva da empresa Interlock Ltda., sua responsabilidade decorre da disposição contida no art. 21, incisos I e VII, da Lei 6763/75. A uma, por ser ela depositária da mercadoria; a duas, por que a mercadoria, mediante levantamento quantitativo, estava sem a documentação fiscal pertinente.

Art. 21 - São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

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

(...)

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;

VII - a pessoa que, a qualquer título, recebe, dá entrada ou mantém em estoque mercadoria sua ou de terceiro, desacobertada de documento fiscal;

XII - qualquer pessoa pelo recolhimento do imposto e acréscimos legais devidos por contribuinte ou responsável, quando os atos ou as omissões daquela concorrerem para o não-recolhimento do tributo por estes."

A sujeição passiva da Coobrigada decorre do fato de ser ela a única adquirente da mercadoria (ferrari pequena clássica), conforme Ofício de fl. 15, aliado ao fato de que a mercadoria era por ela remetida à Interlock Ltda. a título de "armazenagem", conforme demonstram as notas fiscais de fls. 06, 12 e 13.

Ora, se existia estoque desacobertado em poder da Interlock e se esta não revende a referida mercadoria, é óbvio que houve remessa de Ferrari pequena clássica sem a correspondente nota fiscal. Assim, sua inclusão no pólo passivo encontra respaldo no art. 21, XII, acima transcrito.

Por fim, é oportuno dizer que, a teor do disposto no art. 60, da CLTA/MG, "as incorreções ou as omissões da peça fiscal não acarretarão a sua nulidade, quando nela constarem elementos suficientes para determinar com segurança a natureza da infração argüida."

Desta forma, faz-se mister rejeitar as preliminares argüidas pelas Impugnantes.

Mérito:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conforme já relatado, a presente autuação versa sobre a constatação, mediante levantamento quantitativo, da existência de estoque de mercadoria (ferraris pequenas clássicas) desacobertado de documentação fiscal.

Inicialmente, o Fisco procedeu à contagem física da mercadoria no estabelecimento da empresa Interlock Ltda. (Autuada), verificando a existência, em 08/01/2001, de 671 (seiscentas e setenta e uma) caixas, com 48 (quarenta e oito) unidades, em estoque.

A seguir, após estar de posse das notas fiscais de entradas e saídas (fls. 06/13), efetuou o Fisco o levantamento quantitativo da mercadoria de fl. 05, no período de 23/11/2000 a 08/01/2001.

No referido levantamento (fl. 05), o Fisco demonstra ter ocorrido a **entrada** de 84 (oitenta e quatro) caixas, com 48 unidades, de “ferraris pequenas clássicas” desacobertas de documentação fiscal.

No entanto, a acusação fiscal faz referência a **estoque** desacobertado, o que demonstra errônea tipificação da infringência. Tal fato tem consequência, inclusive, sobre a penalidade aplicável, uma vez que são distintos os dispositivos legais cabíveis, seja no aspecto da capitulação, seja no aspecto valorativo:

“**Art. 55** - As multas, para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso II, do artigo 53, serão as seguintes:

(...)

II - por dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, **tê-la em estoque** ou depósito, **desacobertada de documento fiscal**, salvo na hipótese do art. 40 desta lei - **40%** (quarenta por cento) **do valor da operação**, reduzindo-se a 20% (vinte por cento) nos seguintes casos:

(...)

XXII - **por dar entrada a mercadoria desacobertada de documento fiscal, 20%** (vinte por cento) **do valor da operação**, reduzindo-se a 10% (dez por cento), na hipótese de a saída ter sido acobertada com documento fiscal e o imposto regularmente recolhido.” (G.N.)

Importante esclarecer que a constatação da ocorrência de entradas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal não gera, necessariamente, estoque desacobertado da mesma mercadoria.

Não obstante as colocações acima, é cabível o esclarecimento de que as exigências de ICMS e MR já se mostravam, de plano, indevidas, uma vez que todas as operações (internas) praticadas através das notas fiscais de fls. 06/13 tratavam-se de remessas ou retorno de armazenagem, sujeita à não incidência do imposto, a teor do disposto no art. 7.º, IX, da Lei 6763/75.

Não há nada nos autos que descaracterize a natureza de tais operações. Além disto, no levantamento quantitativo efetuado, não houve constatação de que a empresa Interlok Ltda. tenha dado saída da mercadoria sem emissão de documentos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fiscais. Se isto não ocorreu, as notas fiscais listadas no levantamento quantitativo referem-se à totalidade das saídas no período, sendo todas elas de “retorno de armazenagem” (fls. 07/11).

Diante disso, o feito fiscal demonstra-se insubsistente, motivo pelo qual são canceladas as exigências fiscais.

Diante do exposto, ACORDA a 2.^a Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as arguições de nulidade do Auto de Infração. No mérito, pelo voto de qualidade, em julgar improcedente o Lançamento. Vencidos os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia (Relator) e Roberto Nogueira Lima que o julgavam procedente. Designado Relator o Conselheiro José Eymard Costa (Revisor). Decisão sujeita ao disposto no art. 139, da CLTA, salvo na hipótese de interposição de Recurso de Revisão pela Fazenda Pública Estadual. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia (Relator) e Roberto Nogueira Lima.

Sala das Sessões, 25/06/02.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente

José Eymard Costa
Relator

JLS