

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.672/10/2ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 02.000214390-59  
Impugnação: 40.010124609-07(Aut.), 40.010125005-00 (Coob.)  
Impugnante: Helena Almerinda Fagundes  
CPF: 620.353.987-20  
Viviane Lobo de Souza (Coob.)  
CNPJ: 09.576025/0001-02  
Origem: PF/Além Paraíba - Ubá

### **EMENTA**

**NOTA FISCAL – DESCLASSIFICAÇÃO – DIVERGÊNCIA DE OPERAÇÃO. Imputação fiscal de transporte de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal hábil, em decorrência da desclassificação da nota fiscal apresentada no momento da ação fiscal, por não corresponder à real operação praticada. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II da Lei nº 6.763/75. Entretanto, comprovado nos autos tratar-se de mercadorias destinadas a venda ambulante no Estado de Minas Gerais, acobertadas por documento fiscal idôneo, regularmente emitido, cancelam-se as exigências fiscais. Lançamento improcedente. Decisão unânime.**

### **RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a constatação, em 06/01/09, de transporte de mercadorias (roupas íntimas e infantil) desacobertadas de documentação fiscal hábil, tendo em vista a desclassificação da Nota Fiscal nº 035, de 06/01/09, emitida pela empresa Viviane Lobo de Souza, estabelecida em Nova Friburgo/RJ, apresentada no momento da ação fiscal, com base no art. 149, inciso IV da Parte Geral do RICMS/02, por não corresponder à real operação praticada.

Conforme consta do relatório do Auto de Infração, a nota fiscal foi desclassificada, pelo Fisco, em face da constatação, na contagem física das mercadorias, das seguintes divergências:

- existência de pedidos sem a respectiva nota fiscal;
- existência de mercadorias sem o devido documento fiscal.

Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II da Lei nº 6763/75.

Inconformadas, a Autuada e a Coobrigada apresentam, tempestivamente, Impugnações às fls. 19/22 e 162/165, respectivamente, contra as quais o Fisco se manifesta às fls. 174/177.

Os argumentos da Autuada são no sentido de que não teve nenhuma participação no episódio que deu origem à lavratura do Auto de Infração, posto que figurou, simplesmente, como arrendatária do veículo placa KYB-1185/RJ, junto ao

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Banco Volkswagen, o qual estava emprestado ao seu filho que o utilizava a serviço da empresa Viviane Lobo de Souza, a verdadeira dona da mercadoria apreendida. Tece outras considerações e pede pela procedência de sua peça de defesa para excluí-la do polo passivo.

A Coobrigada, dentre outros argumentos, alega que o Fisco ao substituir o Auto de Infração por outro com o mesmo número, apenas para incluí-la no polo passivo, como coobrigada, gerou o Auto de Infração em nome da pessoa errada. Ao final, requer a nulidade do Auto de Infração.

O Fisco, por sua vez, não concorda com os argumentos das Impugnantes, refuta os termos de ambas e pede pela manutenção integral do feito fiscal.

A 2ª Câmara de Julgamento, na sessão do dia 09/09/09, determina a realização de diligência de fls. 186, que resulta na manifestação do Fisco às fls. 188/193 e juntada de documentos de fls. 194/200.

Aberta vista às Impugnantes que não se manifestam.

---

### **DECISÃO**

#### **Das Preliminares**

Entendem as Impugnantes que, no caso em questão, a Fiscalização não especificou a correta capitulação da inclusão das mesmas no polo passivo da obrigação tributária, comprometendo o trabalho fiscal que não pode prosperar, diante do nítido cerceamento do direito de defesa que lhes foi imputado.

Ocorre, entretanto, que o Auto de Infração contém todos os elementos necessários para que se determine, com segurança, a natureza da infração e a pessoa do infrator.

Além do mais, a citação dos dispositivos infringidos e cominativos da penalidade está correta, sendo que todos os requisitos formais e materiais necessários para a atividade de lançamento, previstos no art. 142 do CTN e no art. 89 do RPTA/MG, foram observados, não tendo procedência a arguição de nulidade do lançamento.

#### **Do Mérito**

Como relatado acima, trata-se a imputação fiscal da prática de transporte de mercadorias (roupas íntimas e infantil) desacobertadas de documentação fiscal hábil, tendo em vista a desclassificação da Nota Fiscal nº 035, apresentada no momento da ação fiscal, por não corresponder à real operação realizada.

A ação fiscal tem seu suporte na legislação tributária estampada no art. 149, inciso IV do RICMS/02, *in verbis*:

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

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

IV - com documento não enquadrado nas hipóteses do inciso anterior ou do inciso V do caput do art. 216 deste Regulamento e que contenha informações que não correspondam à real operação ou prestação.

No que concerne à responsabilidade tributária da transportadora, verifica-se que a mesma encontra-se perfeitamente prevista na Lei nº 6763/75, relativamente à autuação em foco, qual seja, transporte de mercadoria desacobertada de documento fiscal hábil, *in verbis*:

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;

Todavia, o próprio Fisco admite que ao confrontar a nota fiscal apresentada com os pedidos (destinados a pessoas físicas) apreendidos no veículo transportador, chegou à conclusão de que as mercadorias autuadas se destinavam a vendas ambulantes no território mineiro .

Assim, ao admitir que se tratava de mercadorias destinadas a vendas ambulantes em Minas Gerais e, com a apreensão e posterior devolução das mesmas à remetente no Estado do Rio de Janeiro (fls. 194), não há como sustentar a acusação fiscal, até porque não deveria ter sido desclassificada a nota fiscal, mas sim cobrado o imposto relativo à margem de lucro prevista no regulamento, sobre o valor dos pedidos encontrados no veículo.

Desse modo, não poderia o Fisco ter considerado desacobertadas as mercadorias como justifica na manifestação fiscal, já que a autuação se deu no próprio Posto Fiscal de Fronteira.

Por outro lado, não poderia também ter desclassificado a Nota Fiscal nº 035, com base no art. 149, inciso IV, Parte Geral do RICMS/02, mas sim, ter cobrado a multa por destinatário diverso (art. 55, inciso V da Lei nº 6763/75) e o imposto sobre as diferenças encontradas entre as mercadorias efetivamente transportadas e aquelas descritas na nota fiscal, apesar de muito pequenas.

Destarte, apesar dos indícios levantados pela Fiscalização, mas atendo-se aos elementos de prova em contrário constantes dos autos, não há como sustentar as exigências decorrentes da imputação fiscal de que a nota fiscal desclassificada não correspondia à real operação, pelo que devem ser as mesmas canceladas.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) e

Edwaldo Pereira de Salles.

**Sala das Sessões, 16 de março de 2010.**

**André Barros de Moura  
Presidente**

**Raimundo Francisco da Silva  
Relator**

*RFS/EJ*

**CC/MIG**