

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.039/10/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 02.000214521-52
Impugnação: 40.010125122-31, 40.010124971-42 (Coob.)
Impugnante: Luxottica do Brasil Ltda
CNPJ: 67.686436/0001-57
Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (Coob.)
IE: 062014462.00-13
Proc. S. Passivo: Marcos Ferraz de Paiva/Outro(s)/Deophanes Araújo Soares
Filho/Outro(s)(Coob.)
Origem: DFT/Belo Horizonte

EMENTA

MERCADORIA – TRANSPORTE DESACOBERTADO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. Imputação de transporte de mercadoria desacobertada de documento fiscal. Exigências de ICMS/ST, multa de revalidação em dobro e Multa Isolada capitulada no art. 55, II da Lei nº 6763/75 majorada em 100% (cem por cento) em razão da reincidência. Entretanto, pelas provas dos autos e as circunstâncias fáticas, cancelam-se as exigências fiscais. Lançamento improcedente. Decisão por maioria de votos.

Relatório

A autuação versa sobre o transporte de mercadorias (óculos de sol e armações de óculos) sem documento fiscal, em face da desclassificação pelo Fisco das Notas Fiscais nº 612195 a 612198 (fls.10/16), emitidas pela Autuada em 09/01/09, em face da não observância das disposições do Ajuste SINIEF 08/08.

Exige-se ICMS/ST, multa de revalidação em dobro e Multa Isolada capitulada no art. 55, II da Lei nº 6763/75 majorada em 100% (cem por cento) em razão da reincidência.

Inconformada, a Coobrigada e a Autuada apresentam, tempestivamente e por seus procuradores regularmente constituídos, Impugnação às fls. 80/106 e 109 /128 respectivamente. Houve aditamento à impugnação pela Coobrigada conforme fl.185 e pela Autuada conforme fls. 189/209, contra a qual o Fisco se manifesta às fls.257/274.

A 2ª Câmara de Julgamento determina a realização de diligência de fls.286, que resulta na manifestação do Fisco às fls. 288/289.

Aberta vista para a Coobrigada que se manifesta às fls. 300/313.

O Fisco novamente se manifesta às fls. 316/339.

DECISÃO

Do Mérito

Conforme relatado, trata o presente lançamento de imputação fiscal de transporte de mercadorias desacobertado de documento fiscal, em face da desclassificação das Notas Fiscais nº 612195 a 612198 emitidas pela Autuada em 09/01/09, que foram desconsideradas pelo Fisco para o regular acobertamento em face da não observância das disposições do Ajuste SINIEF 08/08.

Observa-se que a autuação foi precedida da lavratura de Termo de Apreensão e Depósito – TAD – lavrado em 14/01/09 (fl.02), do qual a Autuada fora cientificada em 11/03/09, conforme Aviso de Recebimento (fl.03). No citado Termo, consta no campo 20 (Motivo da Apreensão): “Mercadoria desacobertada – doc. fiscal desconsiderado”. No campo 23 (Quantidade) e 24 (Discriminação) estão relacionados, respectivamente “102 óculos de sol” e “99 Armações de óculos”.

Segundo o relatório do Auto de Infração, constatou-se, nas dependências da ECT (Centro de Tratamento de Encomendas da Empresa Brasileira de Correios), na verificação dos volumes da encomenda “ES478158824BR”, que a Autuada fez transporte desacobertado de documentação fiscal de 102 (cento e dois) óculos de sol e 99 (noventa e nove) armações de óculos. As notas fiscais encontradas no interior dos volumes foram desconsideradas pelo Fisco para o acobertamento das mercadorias.

O Fisco afirma que as mercadorias transportadas não caracterizam remessa de mostruário, natureza da operação que foi consignada nas notas fiscais em questão, pela não observância das disposições do Ajuste SINIEF 08/08, reproduzidas no RICMS/02.

Cabe analisar se os fatos levantados pelo Fisco justificam a desclassificação das Notas Fiscais nº 612195 a 612198 de 09/01/09.

Observa-se que, para a desclassificação das notas fiscais, devem ser verificados os critérios determinantes constantes da legislação para a caracterização da mercadoria transportada como mostruário.

Sabe-se que os mencionados critérios estão previstos no Ajuste SINIEF 08, de 04/07/08, conforme a redação vigente das cláusulas primeira e terceira e do § 1º da cláusula terceira, abaixo mencionados:

Cláusula primeira As operações com mercadorias destinadas a demonstração e mostruário deverão observar o disposto neste ajuste.
(...)

Cláusula terceira Considera-se operação com mostruário a remessa de amostra de mercadoria, com valor comercial, a empregado ou representante, desde que retorne ao estabelecimento de origem em 90 dias.

§ 1º Não se considera mostruário aquele formado por mais de uma peça com características idênticas, tais como, mesma cor, mesmo modelo, espessura, acabamento e numeração diferente.
(grifou-se)

O RICMS/02 do Estado de Minas Gerais assim dispõe em seu Anexo IX:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 452 - Os contribuintes que realizarem operações com mercadorias destinadas a demonstração e mostruário, para cumprimento de suas obrigações tributárias, observarão o disposto nesta Capítulo.

(...)

Art. 454 - Considera-se operação com mostruário a remessa de amostra de mercadoria, com valor comercial, a empregado ou representante, desde que retorne ao estabelecimento de origem em 90 (noventa) dias.

§ 1º - Não se considera mostruário aquele formado por mais de uma peça com características idênticas, tais como, mesma cor, mesmo modelo, espessura, acabamento e numeração diferente. (grifou-se)

Consta dos autos (fls.42/55), com o fim de adimplir uma das condições elencadas no art. 454 do RICMS/02, o Contrato de Representação Comercial entre a Autuada e VISÃO & ARTE REPRESENTAÇÕES LTDA, CNPJ 74.065.392/0001-03, não inscrita no cadastro de contribuintes do Estado de Minas Gerais, a qual consta como destinatária nas notas fiscais desclassificadas. A segunda condição, ou seja, remessa de mercadoria com valor comercial também encontra-se demonstrada nas notas fiscais desclassificadas.

O objeto principal da controvérsia neste processo consiste em saber se as referidas mercadorias estão ou não enquadradas na exceção estabelecida pelo § 1º do art. 454 do RICMS/02 acima transcrito.

Inicialmente, analisando a Nota Fiscal Avulsa nº 339269 e seu anexo (fls. 66/68), emitida em 24/04/09, quando da liberação da mercadoria, verifica-se que foram relacionadas diversas mercadorias com mesmo código de produto e mesma descrição. No entanto, o referido documento fiscal não especificou as seguintes características: linha, cor e tamanho.

A 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em 27/04/10, converteu o julgamento em diligência para que o Fisco esclarecesse e fundamentasse, nos termos dos §§ 1º e 2º do art. 454 do Anexo IX do RICMS/02, a motivação da desclassificação dos documentos fiscais pertinentes, apontando, objetivamente, os itens de mercadorias que não respeitam a legislação citada e, em seguida, devolver aos sujeitos passivos o prazo e as condições previstas para fase de impugnação (fl. 286).

Cumpridas as determinações da decisão supramencionada, o Fisco, objetivando demonstrar que os documentos fiscais desclassificados informam descrição de mercadorias que não se coaduna com o estatuído na norma que rege a matéria, apresenta de forma analítica o que consta dos documentos fiscais desconsiderados (fls. 336), relação esta que abaixo transcreve-se:

“Peça única para a armação para óculos feminina de metal - modelo 1139.
Peça única para a armação para óculos masculina em acetato - modelo 3112.
Peça única para a armação para óculos masculina em acetato - modelo 3113B.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Para a armação feminina em acetato - modelo 3119 - existem 06 peças, sendo 03 do tamanho cod. 5115 e 03 do tamanho cod. 5315. As cores são diferentes.

Para a armação feminina em acetato - modelo 4563 - existem 04 peças, sendo 03 do tamanho cod. 5217 e 01 do tamanho cod. 5017. As cores são diferentes.

Para a armação feminina em acetato - modelo 4584 - existem 04 peças, sendo 03 do tamanho cod. 5215 e 01 do tamanho cod. 5015. As cores são diferentes.

Para a armação feminina em acetato - modelo 17LV - existem 3 peças, sendo 2 do tamanho cod. 5315 e 01 do tamanho cod. 5115. As cores são distintas.

Para a armação feminina em acetato - modelo 22LV - existem 3 peças, sendo 2 do tamanho cod. 5315 e 01 do tamanho cod. 5115. As cores são distintas.

Para a armação feminina em acetato - modelo 3067G - existem 4 peças, sendo 2 do tamanho cod. 5315 e 02 do tamanho cod. 5115. As cores são distintas.

Para a armação feminina em acetato - modelo 3115B - existem 5 peças, sendo 3 do tamanho cod. 5415 e 2 do tamanho 5215. As cores são distintas.

Para a armação feminina em metal - modelo 1154 - existem 5 peças, sendo 3 do tamanho cod. 5216 e 2 do tamanho cod. 5416. As cores são distintas.

Para a armação feminina em metal - modelo 1164 - existem 6 peças, sendo 4 do tamanho cod. 5217 e 2 do tamanho cod. 5017. As cores são distintas.

Para a armação feminina em metal - modelo 5589 - existem 4 peças, sendo 2 do tamanho cod. 5117 e 2 do tamanho cod. 4917. As cores são distintas.

Para a armação feminina em metal - modelo 1152B - existem 3 peças, sendo 2 do tamanho cod. 5216 e 1 do tamanho cod. 5416. As cores são distintas.

Para a armação feminina em metal - modelo 1153B - existem 3 peças, sendo 2 do tamanho cod. 5316 e 1 do tamanho cod. 5116. As cores são distintas.

Para a armação feminina em metal - modelo 1168G - existem 5 peças, sendo 3 do tamanho cod. 5217 e 2 do tamanho cod. 5417. As cores são distintas.

Para a armação feminina em metal - modelo 1169G - existem 5 peças, sendo 3 do tamanho cod. 5217 e 2 do tamanho cod. 5417. As cores são distintas.

Para a armação feminina em metal - modelo 68LV - existem 3 peças, sendo 2 do tamanho cod. 5316 e 1 do tamanho cod. 5116. As cores são distintas.

Para a armação masculina em acetato - modelo 1151 - existem 3 peças, sendo 2 do tamanho cod. 5417 e 1 do tamanho cod. 5217. As cores são distintas.

Para a armação masculina em acetato - modelo 1167 - existem 5 peças, sendo 3 do tamanho cod. 5217 e 2 do tamanho cod. 5417. As cores são distintas.

Para a armação masculina em acetato - modelo 3062 - existem 6 peças, sendo 3 do tamanho cod. 5216 e 3 do tamanho cod. 5416. As cores são distintas.

Para a armação masculina em acetato - modelo 3066 - existem 3 peças, sendo 2 do tamanho cod. 5419 e 1 do tamanho cod. 5119. As cores são distintas.

Para a armação masculina em acetato - modelo 21LV - existem 3 peças, sendo 2 do tamanho cod. 5417 e 1 do tamanho cod. 5217. As cores são distintas.

Para a armação masculina em acetato - modelo 65LV - existem 3 peças, sendo 2 do tamanho cod. 5516 e 1 do tamanho cod. 5316. As cores são distintas.

Para a armação masculina em acetato - modelo 66LV - existem 3 peças, sendo 2 do tamanho cod. 5516 e 1 do tamanho cod. 5316. As cores são distintas.

Para a armação masculina em acetato - modelo 67LV - existem 3 peças, sendo 2 do tamanho cod. 5317 e 1 do tamanho cod. 5117. As cores são distintas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Para a armação masculina em acetato - modelo 74LV - existem 3 peças, sendo 2 do tamanho cod. 5317 e 1 do tamanho cod. 5117. As cores são distintas.

Peça única para os óculos de sol - modelo 4016.

Peça única para os óculos de sol - modelo 14LS.

Peça única para os óculos de sol - modelo 4159B.

Para o óculos de sol - modelo 2055 - existem 2 peças tamanho cod. 6114. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 2057 - existem 2 peças tamanho cod. 6114. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 2065 - existem 6 peças tamanho cod. 6313. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 2066 - existem 2 peças tamanho cod. 0134. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 2097 - existem 4 peças tamanho cod. 6316. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 4050 - existem 4 peças tamanho cod. 5518. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 4052 - existem 5 peças tamanho cod. 5419. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 4053 - existem 7 peças tamanho cod. 5620. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 4054 - existem 4 peças tamanho cod. 6118. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 4132 - existem 3 peças tamanho cod. 6317. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 4159 - existem 5 peças tamanho cod. 6019. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 4165 - existem 3 peças tamanho cod. 6508. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 5050 - existem 4 peças tamanho cod. 5816. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 6051 - existem 5 peças tamanho cod. 6515. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 04IS - existem 2 peças tamanho cod. 6417. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 05LS - existem 3 peças tamanho cod. 6117. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 07FS - existem 2 peças tamanho cod. 0133. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 20LS - existem 4 peças, sendo 2 do tamanho cod. 6116 e 2 do tamanho cod. 5716. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 21LS - existem 3 peças tamanho cod. 5818. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 22LS - existem 3 peças tamanho cod. 5616. As cores são distintas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Para o óculos de sol - modelo 4166B - existem 3 peças tamanho cod. 5815. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 53IS - existem 4 peças tamanho cod. 0133. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 53LS - existem 3 peças tamanho cod. 5913. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 54IS - existem 5 peças tamanho cod. 6514. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 59LS - existem 3 peças, sendo 2 do tamanho cod. 6313 e 1 do tamanho cod. 5913. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 6053B - existem 3 peças tamanho cod. 6413. As cores são distintas.

Para o óculos de sol - modelo 60LS - existem 3 peças tamanho cod. 6115. As cores são distintas.”

Ao analisar a relação analítica das mercadorias apresentada pelo Fisco, acima transcrita, constatou-se que estas se diferenciam uma das outras ao menos pela cor, informação corroborada pela manifestação fiscal. Sendo assim, não é possível enquadrar as mercadorias em tela na exceção do § 1º da cláusula terceira do Ajuste SINIEF 08/08 reproduzida no § 1º do art. 454 do Anexo IX ao RICMS/MG.

Ou seja, as mercadorias transportadas se enquadram adequadamente nos termos da legislação como mostruário, pois não há na relação apresentada mais de uma peça com características idênticas, uma vez que os óculos de sol e as armações de óculos se diferenciam ao menos pela cor, diferença fundamental para tornar única cada peça para a finalidade de amostra, em especial tratando-se de uma espécie de mercadoria destinada ao mercado da moda.

Sendo assim, não existem informações nos autos que permitam descaracterizar a natureza da operação consignada nos documentos fiscais que acobertaram o transporte da mercadoria, ou seja, remessa de mostruário.

Destarte, não se pode dizer que a Autuada transportou tais mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, inclusive porque não se verificou qualquer das hipóteses previstas no art. 149 do RICMS/02, abaixo reproduzido:

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

I - com documento fiscal falso ou ideologicamente falso;

II - com documento fiscal já utilizado em outra prestação ou operação;

III - em que a quantidade, espécie, marca, qualidade, tipo, modelo ou número de série, isolada ou cumulativamente, sejam diversos dos discriminados em documento fiscal, no tocante à divergência verificada.

IV - com documento não enquadrado nas hipóteses do inciso anterior ou do inciso V do caput do art.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

216 deste Regulamento e que contenha informações que não correspondam à real operação ou prestação.

V - com documento fiscal sem aposição de selo ou carimbo administrativo, quando exigido.

Desta forma, a desclassificação dos documentos fiscais não se mostra correta, não se legitimando as exigências fiscais consubstanciadas no Auto de Infração em comento, que devem ser canceladas.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, por maioria de votos, em rejeitar a proposta do Conselheiro Carlos Alberto Moreira Alves (Revisor) de retorno dos autos para juntada de Impugnação protocolada em 26/08/10, após diligência determinada pela Câmara. Vencido o Proponente. No mérito, também por maioria de votos, em julgar improcedente o lançamento. Vencido, em parte, o Conselheiro Carlos Alberto Moreira Alves (Revisor) que excluía do lançamento apenas as peças descritas como únicas, nos termos da relação de fls. 336/338. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Carlos Alberto Moreira Alves (Revisor) e Marco Túlio da Silva.

Sala das Sessões, 14 de dezembro de 2010.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente

Fernando Luiz Saldanha
Relator

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	19.039/10/2ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	02.000214521-52	
Impugnação:	40.010125122-31, 40.010124971-42 (Coob.)	
Impugnante:	Luxottica do Brasil Ltda CNPJ: 67.686436/0001-57 Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (Coob.) IE: 062014462.00-13	
Proc. S. Passivo:	Marcos Ferraz de Paiva/Outro(s)/Deophanes Araújo Soares Filho/Outro(s)(Coob.)	
Origem:	DFT/Belo Horizonte	

Voto proferido pelo Conselheiro Carlos Alberto Moreira Alves, 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.

Conforme disposto pelo Ajuste SINIEF 08 de 04 de julho de 2008, inserido no RICMS/MG nos arts. 452 e 454 nas operações com mercadorias destinadas a mostruário, dentre outras características específicas exigidas, o mostruário não poderá ser formado por mais de uma peça com características idênticas.

A J U S T E

Cláusula primeira As operações com mercadorias destinadas a demonstração e mostruário deverão observar o disposto neste ajuste.

Cláusula segunda Considera-se demonstração a operação pela qual o contribuinte remete mercadorias a terceiros, em quantidade necessária para se conhecer o produto, desde que retornem ao estabelecimento de origem em 60 dias.

Cláusula terceira Considera-se operação com mostruário a remessa de amostra de mercadoria, com valor comercial, a empregado ou representante, desde que retorne ao estabelecimento de origem em 90 dias.

§ 1º Não se considera mostruário aquele formado por mais de uma peça com características idênticas, tais como, mesma cor, mesmo modelo, espessura, acabamento e numeração diferente.

§ 2º Na hipótese de produto formado por mais de uma unidade, tais como, meias, calçados, luvas, brincos, somente será considerado como mostruário

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

se composto apenas por uma unidade das partes que o compõem.

§ 3º O prazo previsto no caput poderá ser prorrogado, por igual período, a critério da unidade federada de origem da mercadoria.

RICMS/MG

Art. 452 - Os contribuintes que realizarem operações com mercadorias destinadas a demonstração e mostruário, para cumprimento de suas obrigações tributárias, observarão o disposto nesta Capítulo.

Art. 454 - Considera-se operação com mostruário a remessa de amostra de mercadoria, com valor comercial, a empregado ou representante, desde que retorne ao estabelecimento de origem em 90 (noventa) dias.

§ 1º - Não se considera mostruário aquele formado por mais de uma peça com características idênticas, tais como, mesma cor, mesmo modelo, espessura, acabamento e numeração diferente.

§ 2º - Na hipótese de produto formado por mais de uma unidade, tais como, meias, calçados, luvas, brincos, somente será considerado como mostruário se composto apenas por uma unidade das partes que o compõem.

No caso vertente, no curso da fiscalização constatou-se que as mercadorias objeto do presente Auto de Infração não obedeciam a este comando.

Ao alvedrio do que determina a legislação de regência, após a abertura dos volumes analisados, constatou-se que, os mesmos traziam vários óculos e várias armações do mesmo modelo, conforme pode ser verificado pela análise da documentação inserta nos autos.

Nos termos preconizados pela legislação mineira em conformidade também com o que dispõe o RICMS/SP em seu art. 129, para a mercadoria ser caracterizada como mostruário, deverá ser única, ou seja, um único modelo ou peça apenas para ser apresentado como amostra de avaliação.

Situação exatamente oposta àquela verificada nos autos.

Devemos considerar ainda a situação real fática observada, como o procedimento administrativo ora em curso busca a verificação da verdade real, não se pode deixar à margem as práticas de mercado adotadas.

Portanto, tomando por base as disposições legais analisadas e consonância com as práticas comerciais de mercado e a situação verificada nestes autos, resta caracterizada a ofensa aos preceitos legais, descaracterizando assim a hipótese de mostruário, e fundamentando, portanto, a desconsideração dos documentos fiscais encontrados acobertando a remessa das mercadorias, haja vista não se ater às disposições do Ajuste SINIEF 08/08.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante de tais considerações há que se considerar legítimas as exigências apresentadas e portanto procedente o lançamento.

Sala das Sessões, 14 de dezembro de 2010.

**Carlos Alberto Moreira Alves
Conselheiro**

CC/MG