

Acórdão: 16.420/04/3<sup>a</sup> Rito: Sumário  
Impugnação: 40.010111937-01  
Impugnante: Rosimery de Almeida  
Coobrigado: Bertulino da Cruz Vieira  
PTA/AI: 02.000206837-54  
Inscr. Estadual: 015.262764.00-79  
Origem: DF/Ubá

**EMENTA**

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – AUTUADA - ELEIÇÃO ERRÔNEA. Exclusão da Autuada do pólo passivo da obrigação tributária, por falta de prova de sua participação no ilícito fiscal.**

**MERCADORIA - ENTREGA DESACOBERTADA - NOTA FISCAL SEM MERCADORIA. Irregularidade apurada pelo Fisco através das notas fiscais encontradas no veículo transportador, sem as respectivas mercadorias. Acolhimento parcial das razões da Impugnante para excluir as exigências relativas ao ICMS e MR, já que o imposto estava destacado nas notas fiscais, mantendo-se integralmente a Multa Isolada.**

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.**

**RELATÓRIO**

Aos 20 de dezembro de 2003, em fiscalização do trânsito de mercadorias, constatou-se a entrega de mercadorias desacobertas de documentação fiscal.

Narram os fiscais autuantes que, no ato da abordagem, foram apresentadas as Notas Fiscais n. 002016, de 19.12.2003, emitida por Vulcorr – Vulcanização e Comércio de Correias Transp. Ltda., e n. 02109, de 19.12.2003, emitida por Megatec Indústria e Comércio Ltda., cujas mercadorias não se encontravam no veículo e já haviam sido entregues, conforme declarações do motorista e do ajudante.

Entenderam ter havido infringência aos artigos 16, VII, IX e XIII; 21, II – B, VII; 39, § 1º, da Lei 6763; sendo aplicadas as penalidades previstas nos artigos 55, II, e 56, II, da Lei 6763.

Foram anexados ao Auto os documentos de fls. 04 a 15.

Não se conformando com a autuação, a Autuada apresenta, tempestiva e regularmente, sua Impugnação (fl. 16).

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A própria Autuada assina a peça de defesa, na qual conta que sua inscrição estadual foi efetivada em 03.12.03, e foi esta a sua primeira compra, para iniciar as atividades.

Afirma que, se esta era sua primeira compra, “não teria interesse em ficar sem a nota fiscal, pois para vender e emitir as notas de vendas teria que ter as de compras para justificar e acobertar as mercadorias vendidas”. Diz não ter agido de má-fé, pois “não teria benefício algum deixando a NF voltar ao emitente e que, depois de tomar conhecimento da apreensão, entrou em contato com o emitente, para que este enviasse uma cópia da nota para justificação junto à AF, antes de ser autuada, mas a cópia da mesma chegou junto com a autuação”.

Informa, ainda, que:

“a NF 02109 de 19.12.2003, emitida por Megatec Ind. e Com. Ltda., refere-se a compra efetuada pela pessoa física José dos Reis Rezende, para uso próprio em seu sítio, e que como o endereço para entrega seria zona rural, o comprador pediu que fosse entregue na loja Aparabarro para pegar posteriormente, não se tratando de compra para revenda, e assim sendo, as mercadorias discriminadas na citada nota nada têm a ver com a empresa Rosimery de Almeida – ME, que foi autuada como responsável pelas duas notas”.

Instruíram a defesa os documentos de fls. 17 a 29.

Discordando da defesa apresentada, o Fisco se manifesta às fls. 31 a 32, nos termos que se seguem:

“O fato alegado pela impugnante não ilide o feito fiscal, uma vez que a própria, quando de sua defesa, confessa a prática do ilícito, ou seja, esqueceu-se de pegar a nota fiscal. O ordenamento é taxativo no sentido de que a mercadoria, necessariamente, deve ser entregue com a respectiva nota fiscal”.

Cita o artigo 2º, § 2º, da CLTA, que afasta a análise do ânimo do agente para a caracterização da infração tributária.

“A questão citada de que a mercadoria referente a NF 02109 era destinada à pessoa física para o próprio uso e que a mercadoria só havia sido depositada em seu estabelecimento para que o destinatário pegasse posteriormente, não havendo documento fiscal que a acobertasse adequadamente, trata-se de um procedimento que não possui amparo legal, sendo expressamente vedado no artigo 21, VII, da Lei 6763.”

Donde conclui ser perfeitamente cabível a autuação da empresa Rosimery de Almeida – ME como responsável também por esta infração.

**DECISÃO**

Versa o presente processo sobre “entrega de mercadorias desacobertas de documentação fiscal”, conforme narrado no Auto de Infração que lhe deu origem.

Tratando-se de matéria tributária, o ilícito pode advir do não-pagamento do tributo ou do não-cumprimento dos deveres instrumentais ou formais. Seja como for, haverá um constante e invariável traço que o identifica, prontamente: é a não-prestação de uma obrigação imposta por lei.

Em princípio, a intenção do agente é irrelevante na tipificação do ilícito fiscal. São as infrações objetivas, onde, havendo o resultado previsto na descrição normativa, qualquer que seja a motivação ou ânimo do agente, tem-se por configurado o ilícito. Pode o legislador criar infrações subjetivas; mas, para que se tenha de perquirir a existência de dolo ou culpa, para a configuração desta espécie de ilícito, é preciso que a lei tributária o exija.

A infração descrita no Auto de infração questionado – formal e objetiva – encontra-se perfeitamente caracterizada. Ocorreu, de fato, a entrega de mercadorias sem que as Notas fiscais correspondentes fossem retidas pelo destinatário, o que se considera entrega desacoberta.

No entanto, a descrição da infração não condiz com a atuação da destinatária da mercadoria, que não efetua ‘entrega de mercadoria’. Não podendo ser-lhe imputada tal conduta.

A tipicidade, relação entre o tipo e a conduta, é desdobramento do Princípio da legalidade e sua observância é imprescindível à correta imputação de pena.

Aníbal Bruno define tipicidade como a “conformidade do fato àquela imagem diretriz traçada na lei, a característica que apresenta o fato quando realiza concretamente o tipo penal”.

Não há correspondência entre a ação da Impugnante e o fato descrito no Relatório do Auto de Infração, devendo esta, portanto, ser excluída do pólo passivo da relação.

Inaplicável, no caso, o artigo 21, inciso XII, da lei 6763, uma vez que não houve falta de recolhimento de tributo; mas, tão-só descumprimento de obrigação acessória.

Quanto à penalidade imposta, há de se excluir a cobrança do ICMS e correspondente Multa de Revalidação, uma vez demonstrada a pré-existência das Notas fiscais, nas quais o imposto está destacado.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir a destinatária/Autuada do pólo passivo da obrigação tributária e, ainda, para excluir

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

ICMS e MR. Vencido, em parte, o Conselheiro José Eymard Costa (Revisor), que o julgava parcialmente procedente, apenas para excluir o ICMS e MR. Participou também do julgamento, a Conselheira Regina Beatriz dos Reis.

**Sala das Sessões, 04/05/04.**

**Cláudia Campos Lopes Lara  
Presidente**

**Juliana Diniz Quirino  
Relatora**

JDQ/EJ

CC/MIG

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

Acórdão: 16.420/04/3<sup>a</sup> Rito: Sumário  
Impugnação: 40.010111937-01  
Impugnante: Rosimery de Almeida  
Coobrigado: Bertulino da Cruz Vieira  
PTA/AI: 02.000206837-54  
Inscr. Estadual: 015.262764.00-79  
Origem: DF/Ubá

Voto proferido pelo Conselheiro José Eymard Costa, nos termos do artigo 43 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:

- Responsabilidade solidária prevista no artigo 21, inciso VII, da Lei nº 6763/75;
- A Impugnante confessa o recebimento das mercadorias sem a documentação fiscal correspondente.

Diante disso, julgo que a Autuada, (Rosimery de Almeida) destinatária da mercadoria, deve permanecer no pólo passivo da obrigação tributária.

**Sala das Sessões, 04/05/04.**

**José Eymard Costa  
Conselheiro**

JEC/