

Acórdão: 17.665/07/2^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010119065-29 (Coob.)
Impugnante: Evaldo Folli Rodrigues ME (Coob.)
Autuada: EW Paraná Indústria e Comércio de Alimentos Ltda.
Coobrigados: Evangelista do Nascimento Serafim
Wagner José da Silva
PTA/AI: 02.000209307-60
CNPJ: 00190139/0001-45
Origem: DF/BH-5

EMENTA

MERCADORIA – ENTREGA DESACOBERTADA - CHARQUE BOVINO SALGADO. Imputação fiscal de entrega de mercadoria a destinatário mineiro tendo em vista a informação do Fisco baiano de que as notas fiscais destinadas a contribuinte daquele Estado, lá não deram entrada. Entretanto, existindo dúvida quanto à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à extensão dos seus efeitos justifica-se o cancelamento das exigências, com base no inciso II do art. 112 do CTN. Lançamento improcedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A presente autuação versa sobre a constatação de transporte de 15.000 kg de *charque bovino*, através das Notas Fiscais nº 2907 e 2908 de fls. 06/07, emitidas pela empresa Autuada com destino à empresa Stock Mix Atacado Ltda, situada no município de Lauro de Freitas (BA).

Havendo suspeita de que as mercadorias constantes das referidas notas fiscais seriam entregues no Estado de Minas Gerais, fez-se um contato com o destinatário das mercadorias.

Não obstante a informação do destinatário de que teria efetuado a compra das mercadorias objeto da presente demanda, foi certificado pelo Fisco baiano que o Contribuinte teve a sua inscrição cancelada por desaparecimento em 02/04/04.

Informou, ainda, o Fisco baiano, que as mercadorias não deram entrada naquele Estado da Bahia, fato que motivou a lavratura da presente peça fiscal, ficando caracterizada a entrega de mercadorias a destinatário diverso no Estado de Minas Gerais, sendo que o veículo sequer adentrou no Estado da Bahia.

Exige-se ICMS, MR e MI (art. 55, II da Lei 6763/75).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Preliminarmente, vale relatar que no Auto de Infração – AI inicial constou como Coobrigado Josenildo Marcelino de Souza, o qual apresenta, tempestivamente, por procurador regularmente constituído, Impugnação, às fls. 44/47.

O Fisco retifica o AI, conforme Termo de Retificação de fl. 78, reemitindo-o conforme fl. 79/80, excluindo, em face da Impugnação apresentada, da condição de Coobrigado, Josenildo Marcelino de Souza e incluindo como Coobrigados Evaldo Folli Rodrigues ME, Evangelista do Nascimento Serafim e Wagner José da Silva.

Os novos Sujeitos Passivos são intimados às fls. 82/88.

Inconformado, o Coobrigado Evaldo Folli Rodrigues – ME apresenta, tempestivamente, Impugnação às fls. 89/92, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 108/114.

DECISÃO

Conforme se vê do relatório do Auto de Infração, decorre o presente feito fiscal da constatação, aos 20/06/03, de entrega de mercadoria a destinatário diverso daquele indicado no campo próprio do documento fiscal.

Como já dito, do Auto de Infração – AI inicial constou como Coobrigado Josenildo Marcelino de Souza, o qual apresenta, tempestivamente, por procurador regularmente constituído, Impugnação, às fls. 44/47.

Comprovado que o veículo transportador das mercadorias não era de sua propriedade à época da ocorrência dos fatos, passando a ser o legítimo proprietário do veículo apenas no dia 13/04/05, o Fisco retifica o AI, conforme Termo de Retificação de fl. 78 e novo AI de fl. 79/80, excluindo, em face da Impugnação apresentada, da condição de Coobrigado, Josenildo Marcelino de Souza e incluindo como Coobrigados Evaldo Folli Rodrigues ME, Evangelista do Nascimento Serafim e Wagner José da Silva.

Com a intimação dos novos Coobrigados, apenas a empresa. Evaldo Folli Rodrigues – ME apresenta a sua Impugnação, sendo que os demais não se manifestam nos autos.

Aduz o Coobrigado que a responsabilidade pelo cometimento da infração seria também da empresa emitente das notas fiscais autuadas.

Fala da sua atividade comercial e diz que aceitou a carga das mercadorias constantes das notas fiscais autuadas sem o objetivo de participar da conduta ilícita da empresa Autuada.

Alega que, nestas ocasiões, para não trafegar com o veículo vazio, fazia fretes de maneira informal, uma vez que não tem transportadora, sendo sua atividade exclusiva no ramo de atacadista de hortifrutigrangeiros.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Tece outras considerações a respeito de sua conduta lícita, contestando a informação de que a mercadoria não teria adentrado no Estado da Bahia, cita Acórdão 752/99/4^a do Conselho de Contribuintes de Minas Gerais e pede, ao final, pela procedência de sua peça de defesa.

A fiscalização, relativamente a esta defesa, não concorda com os argumentos da Impugnante, cita a legislação que rege a matéria e pede pela procedência do lançamento.

Conforme se depreende das peças processuais, o procedimento da fiscalização se deu, *data vênia*, de forma precipitada e frágil.

De início, há de se considerar que o Relatório do Auto de Infração leva a uma conclusão de que ocorrera entrega de mercadoria a destinatário diverso, ou seja, após relatar os fatos que propiciaram a autuação, o fiscal autuante conclui da seguinte forma: “Assim, ficou caracterizada a entrega a destinatário diverso no Estado de Minas Gerais, pois o veículo sequer entrou no Estado da Bahia”.

Ora, para se chegar a tal conclusão, *mister* se faria a inclusão, na peça inicial, da penalidade isolada capitulada no artigo 55, V, da Lei 6763/75, *in verbis*:

Por emitir ou utilizar documento fiscal em que conste, como destinatário, pessoa ou estabelecimento diverso daquele a quem a mercadoria se destinar - 50% (cinquenta por cento) do valor da operação indicado no documento fiscal.

No entanto, o dispositivo legal citado no Auto de Infração é o capitulado no art. 55, II, do mesmo diploma legal. Poder-se-ia admitir, em razão do amor ao debate, que faltou no citado relatório a expressão *entrega de mercadoria desacobertada de documento fiscal a destinatário diverso*.

Não bastasse este argumento, necessário registrar que o Fisco considerou a declaração de fls. 08, prestada pela empresa destinatária das mercadorias, Stock Mix Atacado Ltda, como um forte indício para proceder à lavratura do Auto de Infração.

Entretanto, na mesma data, 20 de junho de 2003, a citada empresa presta declaração no sentido de corrigir o equívoco cometido na declaração anterior e mais, no sentido de que *agora com a cópia das notas fiscais na mão fica mais fácil corrigir o erro, sendo que a Stock Mix Atacado Ltda confirma a compra de 15.000 (quinze mil) kilos de charque da empresa EW Paraná Indústria e Comércio de Alimentos Ltda com as notas fiscais de nº 2907 e 2908*.

Como se vê, em um primeiro momento, a fiscalização relata os fatos iniciais de forma confusa e desprovida de clareza. Posteriormente, desconsidera uma declaração prestada pela empresa destinatária, onde a mesma atesta, a toda evidência, que teria efetuado a compra da mercadoria objeto da presente demanda.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Fica claro em todo o processado que o Fisco, com o seu zelo costumeiro, tentou evidenciar, com os indícios reunidos, a prática de infração à legislação tributária por parte da empresa Autuada, sem, contudo, lograr êxito.

Dessa forma, percebe-se, com clareza, que os indícios apontados pela fiscalização não são suficientes para se chegar à conclusão relatada no Auto de Infração.

Finalmente, considerando que por se tratar de um procedimento rico em detalhes, dúvidas restaram sobre a certeza da lavratura da peça inicial.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, pelo voto de qualidade, em julgar improcedente o lançamento, com fundamento no art. 112, II do CTN. Vencidos os Conselheiros Edvaldo Ferreira (Revisor) e Mauro Heleno Galvão, que o julgavam procedente nos termo da Manifestação Fiscal de fls.110/113. Conforme art. 139, da CLTA/MG, esta decisão estará sujeita a Recurso de Ofício, ressalvado o disposto no § 5º, art. 137 do mesmo diploma legal. Participou do julgamento, além do signatário, e dos Conselheiros vencidos, o Conselheiro Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 11/09/07.

Luiz Fernando Castro Trópia
Presidente/Relator

Lfct/ml