

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 15.946/04/2<sup>a</sup> Rito: Sumário  
Impugnações: 40.010111624-49 (Aut.) e 40.010111623-68 (Coob.)  
Impugnantes: Edson Dionísio Miranda (Aut.), Destilaria Rio do Cachimbo Ltda. (Coob.),  
Proc. S. Passivo: Zeno Cristiano de Assis Cunha (Coob.)/Adiel Cornélio da Costa  
PTA/AI: 02.000205643-81  
CPF: 049.542.466-87 (Aut.)  
Inscr. Estadual: 363.299979.00-67 (Coob.)  
Origem: DF/Belo Horizonte

### **EMENTA**

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – COOBRIGADA – ELEIÇÃO ERRÔNEA. Exclusão da Coobrigada do pólo passivo da obrigação tributária por não restar configurada a sua participação no ilícito apurado.**

**NOTA FISCAL – DESCLASSIFICAÇÃO – DIVERGÊNCIA DE OPERAÇÃO. Evidenciado o transporte de mercadoria desacobertado de documentação fiscal face a desclassificação da nota fiscal apresentada por não se referir a operação realizada.**

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

### **RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a constatação de transporte de mercadoria desacobertada de documentação fiscal face a desclassificação da nota fiscal apresentada por não se referir a operação realizada.

Inconformados, a Coobrigada, às fls. 49/53, por seu representante legal e o Autuado, às fls. 67/72, por seu procurador regularmente constituído, apresentam, tempestivamente, Impugnações, contra as quais o Fisco se manifesta às fls. 83/87.

### **DECISÃO**

O feito fiscal consistiu na acusação de transporte desacobertado, tendo em vista que a mercadoria que estava sendo transportada tivera saída de outro estabelecimento que não o constante das Notas Fiscais de fls. 08/11.

Estas Notas Fiscais referem-se a uma operação entre estabelecimento situado em Paulínia-SP (remetente) e outros situados em Belo Oriente e Ipatinga, ambos em Minas Gerais. A ação fiscal dera-se em Posto Fiscal. No sentido o trajeto

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

que deveria se dar, o Posto Fiscal situa-se após Belo Horizonte, já no sentido Sete Lagoas, fora do trajeto Paulínea/Belo Oriente/Ipatinga.

O motorista, no momento da ação fiscal, confessou que a origem da mercadoria, em verdade, era de João Pinheiro-MG (fls. 19). Mas a declaração por si só não tem força probante. Soma-se ao item 5 de fls. 50, onde há a confissão de que a mercadoria que estava sendo transportada não dera saída do estabelecimento de Paulínea, mas de João Pinheiro. Assim, as Notas Fiscais apresentadas ao Fisco, quando da abordagem (fls. 08/11) não se prestavam ao acobertamento da operação que estava a se dar. E nem mesmo a Nota Fiscal de fls. 12 se prestava a tal, pois dava notícia de uma operação entre o estabelecimento de João Pinheiro e estabelecimento de Porto Velho/RO, cujo trajeto também dar-se-ia por outros trechos que não pelo Posto Fiscal onde se deu a autuação.

Como se vê do documento de fls. 54, o transportador era exatamente o Autuado. Assim, a origem diversa da mercadoria e da operação está devidamente comprovada nos autos.

Sendo a origem diversa, correto o trabalho fiscal de desclassificação dos documentos fiscais, não havendo que se falar em enquadramento quanto às hipóteses do art. 149 do RICMS/02 e nem mesmo que se verificar quanto a lacres. O fato estava e está devidamente provado, independentemente de lacres.

Não se pode ter como pago o tributo, pois as alíquotas são divergentes. O recolhimento apresentado pelo Contribuinte refere-se a um destinatário situado em Rondônia, o que implicaria alíquota de 7%, inteiramente divergente da mineira, que seria a 25% (art. 11, da Lei Complementar n.º 87/96).

Não há que se falar em aplicação do art. 112, do CTN, pois as hipóteses ali aventadas não se fazem existentes no caso presente.

A multa isolada está devidamente aplicada, pois para se constatar o fato, necessário foi ir muito além do documento que se apresentou no momento da ação fiscal. A multa está fixada em lei e tão-somente aplicou o Fiscal Autuante o texto legal em toda a sua extensão, cumprindo a sua atividade fiscalística vinculada.

No entanto, o documento de fls. 12, dispõe que o transporte estava a se dar sob a cláusula FOB. Sendo assim, após a tradição da mercadoria pela Coobrigada Destilaria Rio do Cachimbo Ltda, se o transportador ou a destinatária deram outro destino à carga não compete obrigação da ordem constante do Auto de Infração à remetente. Nem mesmo há alguma prova no sentido da participação da referida Coobrigada no ilícito apurado, senão dar a saída mediante documento fiscal. Assim, deve ser excluída do pólo passivo da obrigação.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir do pólo passivo a Coobrigada Destilaria Rio do Cachimbo Ltda. Vencido, em parte, o Conselheiro Edwaldo Pereira de Salles (Relator), que o julgava procedente. Designado

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

relator o Conselheiro Francisco Maurício Barbosa Simões (Revisor). Participaram do julgamento, além dos supramencionados, os Conselheiros Antônio César Ribeiro e Aparecida Gontijo Sampaio.

**Sala das Sessões, 17/08/04.**

**Francisco Maurício Barbosa Simões  
Presidente/Relator**

*mlr*

CC/MIG

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 15.946/04/2<sup>a</sup> Rito: Sumário  
Impugnações: 40.010111624-49 (Aut.) e 40.010111623-68 (Coob.)  
Impugnantes: Edson Dionísio Miranda (Aut.), Destilaria Rio do Cachimbo Ltda. (Coob.),  
Proc. S. Passivo: Zeno Cristiano de Assis Cunha (Coob.)/Adiel Cornélio da Costa  
PTA/AI: 02.000205643-81  
CPF: 049.542.466-87 (Aut.)  
Inscr. Estadual: 363.299979.00-67 (Coob.)  
Origem: DF/Belo Horizonte

Voto proferido pelo Conselheiro Edwaldo Pereira de Salles, nos termos do art. 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.

Percebe-se que a Coobrigada Destilaria Rio do Cachimbo Ltda teve papel preponderante no ilícito tributário que ora se analisa, subsumindo-se à norma do inciso XII, artigo 21, da Lei 6763/75, no que se refere à sua responsabilidade tributária.

A Coobrigada, em sede de Impugnação, reconhece que vendeu a mercadoria para a empresa, também Coobrigada, Panamérica – Distribuidora de Petróleo Ltda, estabelecimento de Porto Velho, Rondônia, emitindo a nota fiscal nº 003786, tendo como transportador o mesmo que acompanhava a mercadoria quando da abordagem fiscal.

Sustenta que a venda foi realizada sob a cláusula “fob”. Dessa forma, entende não ter responsabilidade sobre quaisquer fatos supervenientes à saída da mercadoria de seu estabelecimento.

Afirma, por fim, que pagou, em guia própria (DAE), o imposto referente à mercadoria e o imposto referente à prestação de serviço de transporte.

Ora, nesse ponto é que transparece sua responsabilidade pelo ilícito, nos termos do dispositivo acima citado, considerando-se que a Destilaria recolheu o ICMS sobre a prestação de serviço de transporte no valor de apenas R\$ 30,00 (trinta reais), valor este que consubstanciaria um valor de frete de João Pinheiro-MG a Porto Velho-RO de apenas R\$ 428,00 (quatrocentos e vinte e oito reais).

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por esse valor de imposto percebe-se claramente sua intenção de não remeter a mercadoria para Porto Velho e sim para Belo Oriente e Ipatinga, caracterizando-se, inequivocamente, sua participação no ilícito.

Salienta-se, ainda, que com esse procedimento a Coobrigada Destilaria Rio do Cachimbo Ltda deixou de recolher o ICMS sobre a alíquota de 25% (vinte e cinco por cento) para recolher sobre a alíquota de 7% (sete por cento).

Diante de todo o acima exposto, julgo procedente o lançamento.

**Sala das Sessões, 17/08/04.**

**Edwaldo Pereira de Salles  
Conselheiro**

CC/MG