

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.300/14/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 02.000216480-22
Impugnação: 40.010134683-32 (Coob.)
Impugnante: Aspen Distribuidora de Combustíveis Ltda (Coob.)
IE: 367335204.00-10
Autuado: E.B.T.L. - Empresa Brasileira de Transportes de Líquidos Ltda
CNPJ: 07.032847/0001-05
Proc. S. Passivo: Adirson de Oliveira Beber Júnior/Outro(s)
Origem: DF/Varginha

EMENTA

MERCADORIA - TRANSPORTE DESACOBERTADO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL – NOTA FISCAL EMITIDA APÓS AÇÃO FISCAL. Constatado o transporte de gasolina desacobertada de documentação fiscal, em face da apresentação, no momento da ação fiscal, de nota fiscal eletrônica não autorizada pela SEFAZ de origem. Corretas as exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação e Multa Isolada, previstas respectivamente nos arts. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I e 55, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – REMETENTE – CORRETA A ELEIÇÃO. A Coobrigada, empresa remetente das mercadorias responde solidariamente com a Autuada pelo lançamento, com fulcro no art. 124, inciso I do CTN e art. 207, § 1º, item "1" da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação trata da constatação do transporte de 47.000 (quarenta e sete mil) litros de gasolina “C” desacobertada de documento fiscal, uma vez que o Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica –DANFE, correspondente a Nota Fiscal eletrônica nº 000.051.429, apresentada no momento da ação fiscal, não estava autorizada pela SEFAZ de origem. Após a interceptação do veículo pela Polícia Rodoviária Federal, outro DANFE foi apresentado, porém com protocolo de autorização constando horário posterior ao da abordagem.

Exige-se ICMS/ST, calculado com base no PMPF – Preço Médio Ponderado a Consumidor Final, conforme Ato COTEPE/PMPF nº 8 de 23/04/13, Multa de Revalidação (100%), nos termos do inciso II c/c § 2º, inciso I do art. 56 da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada (40%) conforme inciso II do art. 55 da mesma lei.

Inconformado, o Coobrigado apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 57/67.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Foi necessária a rerratificação do lançamento, às fls. 90/91, para alteração do Relatório Fiscal e inclusão de base legal/infringência.

Regularmente intimados, Autuado e Coobrigado não se manifestam.

O Fisco manifesta-se às fls. 100/106.

DECISÃO

Conforme já relatado, a presente autuação versa sobre a constatação do transporte de 47.000 (quarenta e sete mil) litros de gasolina “C” desacobertada de documento fiscal.

De acordo com o Boletim de Ocorrência Policial, BOP-B1 nº 0404021505131800 de 15/05/13, lavrado pela Polícia Rodoviária Federal, a NFe nº 000.051.429, com Chave de Acesso nº 3513 0501 3829 1200 0219 5500 4000 0514 2927 7601 8564, representada pelo DANFE anexo às fls.12, não possuía autorização de uso pela SEFAZ de origem antes da ocorrência do fato gerador, nos termos do § 1º da Cláusula Primeira do Ajuste SINIEF nº 07/05.

No DANFE apresentado consta a indicação de emissão em contingência. Impresso em decorrência de problemas técnicos, porém sem o uso do Formulário de Segurança.

Verificou-se, também, trajeto incompatível com a operação, pois o veículo foi interceptado no Km 689 da BR 381 – Rodovia Fernão Dias, no sentido São Paulo a Belo Horizonte, sendo que o emitente da NFe, Aspen Distribuidora de Combustíveis Ltda, está localizado no município de Paulínia – SP e o destinatário, Arrows Petróleo do Brasil Ltda, no município de Niterói – RJ.

Inicialmente cabe destacar que o Impugnante pede a nulidade do Auto de Infração alegando, em síntese, imprecisão na individualização do Autuado e do Coobrigado, deficiência no relatório do Auto de Infração e falta da realização da hipótese de incidência tributária.

Embora as alegações preliminares do Impugnante se confundam com o mérito, e como tal serão tratadas, vale ressaltar que o Auto de Infração descreve com precisão e clareza o fato que motivou a sua emissão e as circunstâncias em que foi praticado, cita expressamente os dispositivos legais infringidos e aqueles que cominam a respectiva penalidade, bem como demonstra os valores do crédito tributário exigido, tudo nos exatos termos dos incisos IV a VI do art. 89 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08.

No Auto de Infração não há individualização dos Autuados tendo em vista que, nos termos do art. 124 do CTN, a solidariedade não comporta benefícios de ordem:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

(grifou-se)

Entretanto, foi feita a rerratificação de fls. 90/91 com a inclusão, no relatório do Auto de Infração, da identificação do Coobrigado ASPEN DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS LTDA – CNPJ 01.382.912/0002-19, bem como da base legal/infringência.

Ressalta-se que a peça de defesa apresentada aborda com detalhes todos os aspectos relacionados com a acusação fiscal, demonstrando que o Autuado compreendeu perfeitamente as infrações que lhe foram imputadas, delas se defendendo em sua plenitude.

Por outro lado, o fato de o Sujeito Passivo discordar das acusações que lhe são imputadas não retira a presunção de legitimidade do lançamento. Portanto, não há que se falar em nulidade na presente autuação, uma vez que estão perfeitamente identificados os Sujeitos Passivos, a base de cálculo, as infringências e penalidades previstas na legislação tributária, bem como as formalidades legais de intimação e apresentação de defesa, conforme se verifica dos autos.

Quanto ao mérito propriamente dito, vale ressaltar que a falta de autorização da NFe pela SEFAZ de origem não foi a única irregularidade encontrada, mas, também houve a incompatibilidade do trajeto. Como já dito, o veículo foi interceptado no Km 689 da BR 381 – Rodovia Fernão Dias, no sentido São Paulo - Belo Horizonte, sendo que o emitente da NFe, Aspen Distribuidora de Combustíveis Ltda, está localizado no município de Paulínia – SP e o destinatário, Arrows Petróleo do Brasil Ltda, no município de Niterói – RJ.

Ao constatar a irregularidade durante o trânsito da mercadoria por meio do Boletim de Ocorrência Policial (BOP), correto o procedimento fiscal ao lavrar o Auto de Infração, sob pena de não o fazendo, atentar contra os art. 136 e 142 do Código Tributário Nacional - CTN, abaixo transcritos:

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

(...)

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Pela análise dos fatos ocorridos e da legislação aplicável, não restam dúvidas quanto à licitude do procedimento adotado pelo Fisco ao constatar a irregularidade discutida neste Auto.

Tem-se, ainda, que nos termos do § 1º do art. 33 da Lei nº 6.763/75, considera-se mineira a mercadoria em situação irregular em trânsito no território deste estado:

Art. 33. O imposto e seus acréscimos serão recolhidos no local da operação ou da prestação, observadas as normas estabelecidas pela Secretaria de Estado de Fazenda.

§ 1º Considera-se local da operação ou da prestação, para os efeitos de pagamento do imposto:

1. tratando-se de mercadoria ou bem:"

(...)

d) onde se encontre, quando em situação irregular pela falta de documentação fiscal ou quando acompanhado de documentação falsa ou inidônea, conforme dispuser o Regulamento; (grifou-se)

verbis: No mesmo sentido foi regulamentado pelo RICMS/02, em seu art. 61, *in*

Art. 61 - O local da operação ou da prestação, para os efeitos de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, é:

I - tratando-se de mercadoria ou bem:

(...)

c - onde se encontre, quando em situação irregular pela falta de documentação fiscal ou quando acompanhado de documentação falsa ou inidônea;

Portanto, não há dúvida quanto à competência do Sujeito Ativo da obrigação tributária ser o Estado de Minas Gerais, pois a autuação refere-se à exigência de tributo e penalidades oriundas de trânsito desacobertado de documentação fiscal em território mineiro.

Importante observar, como consta no Boletim de Ocorrência, que o próprio motorista afirma, na presença de testemunhas, que estava fora da rota para evitar a fiscalização tributária na BR 381 (divisa de MG e SP) e também na BR 040 (divisa MG e RJ).

Deve-se ressaltar, também, que ao ser o veículo retido no posto da Polícia Rodoviária Federal (PRF) de Perdões para providências cabíveis, o motorista, por ordem de seu patrão, ofereceu dinheiro para os policiais liberarem o veículo e a carga, momento em que foi dada voz de prisão por crime de corrupção ativa. A PRF

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

encaminhou o caso para o Delegado de Polícia Civil de Perdões e Delegado Fiscal de Varginha para as devidas providências.

O DANFE apresentado no momento da abordagem, às 17 horas do dia 15/05/13, representa a NFe nº 000.051.429, sem série, que não foi autorizada pela SEFAZ de origem conforme consultas realizadas (fls. 10/11).

Já o DANFE apresentado para liberação do veículo e da mercadoria não serve para acobertar o trânsito porque, conforme se verifica às fls. 38, refere-se à NFe nº 000.051.429, de Série 4, emitida às 18h31min do dia 15/03/13, ou seja, após a abordagem do veículo.

O documento que acompanhava a mercadoria era o outro, de mesmo número, sem série, que não foi autorizado, portanto, a mercadoria encontrava-se desacoberta de documento fiscal.

Não havendo autorização de uso da NFe antes da ação fiscal, não há que se falar em ICMS/ST cobrado anteriormente. Quanto ao cálculo do imposto não se considerou qualquer crédito anterior, porque inexistente qualquer comprovação de pagamento do imposto na operação precedente.

Legítimas, portanto, a exigência do ICMS/ST, Multa de Revalidação, nos termos do inciso I do § 2º c/c inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75 e a Multa Isolada, conforme previsto no inciso II do art. 55 da mesma lei, *in verbis*:

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

II - por dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, recebê-la, tê-la em estoque ou depósito desacoberta de documento fiscal, salvo na hipótese do art. 40 desta Lei - 40% (quarenta por cento) do valor da operação, reduzindo-se a 20% (vinte por cento) nos seguintes casos:

(...)

§ 2º - Nas hipóteses dos incisos II, IV, XVI e XXIX do caput, observado, no que couber, o disposto no § 3º deste artigo, a multa fica limitada a duas vezes e meia o valor do imposto incidente na operação ou prestação, não podendo ser inferior a 15% (quinze por cento) do valor da operação ou da prestação, inclusive quando amparada por isenção ou não incidência.

(...)

Art. 56 - Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

(...)

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

(...)

§ 2º - As multas serão cobradas em dobro, quando da ação fiscal, aplicando-se as reduções previstas no § 9º do art. 53, na hipótese de crédito tributário:

(...)

III - por falta de pagamento do imposto, quando verificada a ocorrência de qualquer situação referida no inciso II do caput do art. 55, em se tratando de mercadoria sujeita a substituição tributária.

(...)

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, devendo ser considerado o Termo de Rerratificação de Lançamento de fls. 90. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros René de Oliveira e Sousa Júnior (Revisor) e Maria Vanessa Soares Nunes.

Sala das Sessões, 19 de fevereiro de 2014.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente

Orias Batista Freitas
Relator

M/D