

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.966/11/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 02.000215585-97
Impugnação: 40.010128716-99(Aut.), 40.010128715-16 (Coob.)
Impugnante: Cascaju Agroindustrial S.A
CNPJ: 07.092232/0003-28
Empresa de Transp Atlas Ltda (Coob.)
CNPJ: 60.664828/0008-42
Proc. S. Passivo: Talita Lima Amaro/Outro(s)/Ubiraci Martins/Outro(s)(Coob.)
Origem: DFT/Contagem

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SUJEITO PASSIVO – SOLIDARIEDADE. Correta a eleição dos Sujeitos Passivos para o polo passivo da obrigação tributária. Fundamentação: Autuada (emitente da nota fiscal) art. 121, parágrafo único, inciso I e 122, ambos do Código Tributário Nacional; Coobrigada (transportadora) art. 21, inciso II, alínea “c” da Lei nº 6763/75.

NOTA FISCAL – DESCLASSIFICAÇÃO - DIVERGÊNCIA DE OPERAÇÃO - NOTA FISCAL ELETRÔNICA. Constatado o transporte de mercadoria (castanha de caju) desacobertada de documentação fiscal hábil. O documento auxiliar da nota fiscal eletrônica – DANFE – apresentado ao Fisco foi desclassificado, tendo em vista a incompatibilidade do trajeto realizado pelo transportador com aquele a ser seguido entre o estabelecimento de origem e o de destino, além de divergir quanto a quantidade da mercadoria. Razões de defesa insuficientes para elidir o trabalho fiscal. Corretas as exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, § 2º, inciso III e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de transporte de mercadoria (castanha de caju, tipo W4, torrada e salgada) desacobertada de documentação fiscal hábil.

No momento da ação fiscal foi apresentado o Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica (DANFE) nº 5154, da respectiva nota fiscal eletrônica emitida pela empresa Autuada, que foi desclassificada pelo Fisco por não corresponder à real operação, tendo em vista que a mesma constava como destinatário empresa estabelecida fora do CEASA/MG e o veículo transportador adentrava na portaria daquele local.

Foi, também, constatado que a quantidade da mercadoria era muito superior à efetivamente transportada, tendo em vista que na nota fiscal constavam 400

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(quatrocentas) caixas de castanha de caju e no veículo havia apenas 216 (duzentas e dezesseis) caixas.

O Fisco inseriu no polo passivo da obrigação tributária a empresa transportadora da mercadoria, Empresa de Transportes Atlas Ltda, sediada em Fortaleza/CE, nos termos do art. 21, inciso II, alínea “c” da Lei nº 6763/75.

Exige-se ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, § 2º, inciso III e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6763/75.

Inconformadas, a Autuada e a Coobrigada apresentam, tempestivamente e por procuradores regularmente constituídos, Impugnações, respectivamente, às fls. 70/84 (documentos de fls. 86/131 e 134/139) e 30/38 (documentos de fls. 39/69), contra as quais o Fisco se manifesta às fls. 141/147.

Em sua peça de defesa, a Coobrigada relata os fatos ocorridos, alega inexistir irregularidade no transporte das mercadorias, tendo em vista que o fato de o veículo ter sido encontrado adentrando no Ceasa/MG poderia ser para descarregar outra mercadoria ou mesmo para fazer outra coleta.

Admite ter ocorrido uma simples falha operacional, uma vez que a carga total foi repartida em duas etapas em razão de seu peso e pede a aplicação do art. 112, do CTN.

Alega que a mercadoria é perfeitamente identificável (castanha de caju), fala do princípio da autonomia, citando o art. 127 do CTN, cita as IN 31/97 e 200/02, enfatiza que o imposto foi recolhido, pede a aplicação do permissivo legal, tece outros comentários sobre a certeza de seu procedimento e pede, ao final, pela procedência de sua Impugnação.

A Autuada, descreve os fatos, argui a sua ilegitimidade passiva, imputa responsabilidade à Coobrigada, aduz que a efetiva destinatária das mercadorias era a empresa Minasfoods Indústria Comércio e Representações Ltda e cita o art. 128 do CTN.

Entende não ter ocorrido infração à legislação tributária, contesta todos os termos da autuação fiscal, discorrendo sobre o procedimento por ela adotado e enfatiza que o produto estava acobertado pela Nota Fiscal Eletrônica nº 5154 e acompanhada pelo respectivo DANFE, apesar de encontrado, temporariamente, em quantidade menor pela Fiscalização.

Admite ter ocorrido um erro no ato do carregamento, cita decisões do CC/MG, fala da ausência de prejuízo para o Estado de Minas Gerais, pede o cancelamento da multa aplicada e a procedência de sua Impugnação.

O Fisco, por sua vez, não concorda com os argumentos das Impugnantes, entende caracterizada a infração à legislação tributária e pede pela manutenção das exigências na forma como elencadas no Auto de Infração.

DECISÃO

Trata o presente trabalho fiscal de transporte de mercadorias (castanha de caju, tipo W4, torrada e salgada) desacobertadas de documentação fiscal hábil.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No momento da ação fiscal foi apresentado o DANFE nº 5154, da respectiva nota fiscal eletrônica emitida pela empresa Autuada, que foi desclassificada pelo Fisco por não corresponder à real operação, tendo em vista que a mesma constava como destinatário empresa estabelecida fora do CEASA/MG e o veículo transportador adentrava na portaria daquele local, além de divergir quanto a quantidade da mercadoria transportada.

Tal procedimento encontra-se respaldado no art. 149, inciso IV do RICMS/02, *in verbis*:

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

(...)

IV - com documento não enquadrado nas hipóteses do inciso anterior ou do inciso V do caput do art. 216 deste Regulamento e que contenha informações que não correspondam à real operação ou prestação.

Efetivamente, não há como acatar os argumentos das Impugnantes, tendo em vista que o Fisco desclassificou a Nota Fiscal Eletrônica nº 5154 acompanhada pelo respectivo DANFE nos termos previstos na legislação tributária.

Em primeiro lugar, não assiste razão à Coobrigada quanto ao pedido de sua exclusão do polo passivo do presente Auto de Infração, em razão de ser parte ilegítima no presente feito.

Conforme enfatizado na bem elaborada manifestação fiscal de fls. 141/147, a responsabilidade tributária das Impugnantes encontra-se claramente definida na legislação.

A empresa Autuada, emitente da nota fiscal eletrônica desclassificada, tem sua responsabilidade definida no inciso I do parágrafo único do art. 121, além do art. 122, ambos do CTN, ou seja, é sujeito passivo da obrigação principal porque tem relação pessoal e direta com a situação que constituiu o respectivo fato gerador do lançamento, além de ser sujeito passivo da obrigação acessória, tendo em vista sua obrigação de emitir os documentos fiscais pertinentes.

A transportadora, ora Coobrigada, por sua vez, tem sua responsabilidade definida na alínea "c" do inciso II do art. 21 da Lei nº 6.763/75, ou seja, responsabiliza-se pela obrigação tributária decorrente do transporte de mercadoria desacobertada, considerando-se a imputação fiscal.

A afirmação da mesma que o transporte era efetuado pela filial de Contagem não encontra amparo nos autos, uma vez que o documento de transporte eletrônico de fls. 10 consigna a filial de Fortaleza como emitente e, portanto, a real transportadora da carga.

As alegações da Coobrigada quanto a regularidade da operação descrita na Nota Fiscal Eletrônica nº 5154 acompanhada pelo respectivo DANFE não devem prosperar, pois, não é esta operação que está sendo autuada. A situação fática apresentada é o transporte de 216 (duzentas e dezesseis) caixas de castanha de caju,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

com o veículo transportador adentrando a um condomínio fechado de empresas (CEASA/MG), onde não está estabelecida a destinatária constante do documento fiscal apresentado, situação, portanto, diversa da apresentada no referido documento. Com efeito, as duplicatas emitidas e o imposto eventualmente recolhido não dizem respeito à operação fática descrita nos autos.

A afirmação da Autuada de que houve apenas um erro não intencional por parte dos funcionários da transportadora, que a diferença apurada encontrava-se esquecida no centro de distribuição da mesma, não encontra respaldo na legislação vigente, haja vista o disposto no art. 136 do CTN.

Portanto, a mera afirmação de boa fé da empresa autuada não a exime de sua responsabilidade, não podendo o Fisco se ater a questões subjetivas para nortear seu trabalho que, por imposição legal, é plenamente vinculado.

Ademais, a afirmação da Autuada contrasta com o informado pela Coobrigada, ao dizer que a carga foi dividida pelo fato do veículo transportador não comportar todo o carregamento - fls. 54 -, e não que a mesma foi esquecida no centro de distribuição.

Da mesma forma, a afirmação de que o imposto devido na operação foi recolhido por substituição tributária, não restando prejuízo ao Erário Mineiro, também não procede, pois, novamente a Impugnante refere-se a operação diversa da configurada nos autos.

O ICMS/ST da operação fática observada, transporte desacobertado de 216 (duzentas e dezesseis) caixas de castanha de caju, com o veículo transportador adentrando a um condomínio fechado de empresas (CEASA/MG), não foi recolhido ou ao menos comprovado seu recolhimento nos autos.

Importante salientar que a mercadoria, objeto da autuação, embora bem caracterizada, tanto em sua embalagem, quanto nos autos, não é perfeitamente identificável, no sentido em que não possui atributo que a distinga perfeitamente de outra do mesmo tipo.

Ressalte-se que a matéria ora em análise refere-se à questões exaustivamente analisadas pelo CC/MG, com vários acórdãos publicados com decisões favoráveis à Fazenda Pública Estadual, como é o caso dos Acórdãos 19.411/10/3^a, 20.127/10/1^a, dentre outros.

Dessa forma, verifica-se que restaram plenamente caracterizadas as infringências à legislação tributária, por conseguinte, são legítimas as exigências constantes no Auto de Infração de fls. 6/7.

Com relação ao pedido de cancelamento ou redução das penalidades, nos termos do art. 53, § 3º da Lei nº 6763/75, o benefício não pode ser aplicado ao caso presente porque a infração resultou em falta de pagamento do imposto.

Art. 53 - As multas serão calculadas tomando-se como base:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 3º - A multa por descumprimento de obrigação acessória pode ser reduzida ou cancelada por decisão do órgão julgador administrativo, desde que esta não seja tomada pelo voto de qualidade e que seja observado o disposto nos §§ 5º e 6º deste artigo.

§ 5º - O disposto no § 3º não se aplica aos casos (...)

2) em que a infração tenha sido praticada com dolo ou dela tenha resultado falta de pagamento do tributo.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Marco Túlio da Silva (Revisor) e André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 16 de março de 2011.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente**

**Luiz Fernando Castro Trópia
Relator**

LFCT/EJ