

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão:	23.063/18/1ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	02.000216821-74	
Impugnação:	40.010143526-30 (Coob.)	
Impugnante:	Banco Votorantim S.A. (Coob.) CNPJ: 59.588111/0001-03	
Autuado:	Tage Prestação de Serviços no Transporte Rodoviário Ltda. CNPJ: 17.197887/0001-52	
Coobrigado:	Rogério Ferreira Lemos CPF: 044.279.957-80	
Proc. S. Passivo:	Felipe Roberto Garrido Lucas/Outro(s)	
Origem:	P.F/Martins Soares - Manhuaçu	

EMENTA

MERCADORIA – TRANSPORTE DESACOBERTADO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL – CONTAGEM FÍSICA DE MERCADORIAS – VEÍCULOS USADOS – BUSCA E APREENSÃO. Imputação fiscal de transporte, vinculado ao cumprimento de medida judicial de busca e apreensão de mercadorias perfeitamente identificável (veículos), desacobertos de documentos fiscais e sem comprovação de pagamento do imposto devido. Exigências de ICMS, ICMS-ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, todos da Lei nº 6.763/75. Entretanto, não restando comprovada a ocorrência de operação relativa à circulação de mercadoria, cancelam-se as exigências fiscais.

Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a acusação fiscal de transporte de mercadorias perfeitamente identificáveis (veículos) desacobertas de documentação fiscal.

A constatação ocorreu no dia 28/09/14, na Rodovia BR 262, no município de Martins Soares/MG – Posto de Fiscalização Martins Soares.

Na oportunidade constatou-se que veículo de propriedade da empresa transportadora TAGE Prestação de Serviços no Transporte Rodoviário Ltda., transportava veículos sem placa ou documento de registro e licenciamento, destinados a Espaço Eventos e Promoções Ltda., em Betim-MG.

Inicialmente os veículos foram retidos no Posto de Fiscalização Martins Soares, com a finalidade de se apurar a sujeição passiva, o local da operação para determinação da sujeição ativa, os aspectos quantitativos do fato gerador, a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

materialidade do indício detectado e outros elementos imprescindíveis à emissão do Auto de Infração.

Naquela ocasião, foram apresentados à Fiscalização: carta precatória em ação de busca e apreensão, na qual figura como requerente o Banco Votorantim S.A., termo de apreensão dos veículos e documento auxiliar do conhecimento de transporte eletrônico.

Diante dos fatos e da documentação apresentada a Fiscalização considerou desacombertado de documentação fiscal hábil o transporte dos veículos, em 02/10/14 os veículos foram apreendidos e o Banco Votorantim S.A. foi designado fiel depositário.

Em 16/12/14 lavrou-se Auto de Infração em face do transportador, TAGE Prestação de Serviço no Transporte Rodoviário Ltda. e de seus sócios, com exigência de imposto e acréscimos legais.

Exige-se ICMS, ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, c/c § 2º e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, c/c § 3º, todos da Lei nº 6.763/75.

Inconformados, o Autuado, por meio do seu representante legal, e os Coobrigados, apresentam Impugnação conjunta às fls. 39/41.

A Repartição Fazendária nega seguimento à impugnação apresentada por constatar sua intempestividade, comunicando o fato aos Impugnantes conforme ofício e comprovante de entrega de fls. 49/51.

Diante da negativa de seguimento à impugnação, os Sujeitos Passivos apresentam Reclamação conjunta e anexos às fls. 52/106, destacando-se que o referido recurso apresentado traz em seu conteúdo elementos de impugnação do lançamento.

A Repartição Fazendária, em manifestação de fls. 110/111, ratifica a negativa de seguimento da impugnação.

Em 16/06/15 a 1ª Câmara de Julgamento indeferiu as Reclamações, conforme consta do Acórdão nº 21.888/15/1ª (fls. 125/127).

Às fls. 138 consta Certidão de não recolhimento do crédito tributário, na sequência a Advocacia Geral do Estado – AGE efetua o Controle de Legalidade (fls. 141) e emite Certidão de Dívida Ativa – CDA (fls.142/145), a qual instruiu execução fiscal de fls. 146.

O Parecer do chefe do Posto de Fiscalização Martins Soares de fls. 149/153, aponta vínculo de responsabilidade tributária do Banco Votorantim S.A. com os fatos e crédito tributário lançado.

A AGE às fls. 154v acata o Parecer e visando garantir o direito ao contraditório e ampla defesa retorna os autos à Repartição Fazendária para inclusão do banco e abertura de prazo para manifestação.

A Fiscalização reformula o lançamento, inclui no polo passivo o Banco Votorantim S.A., ratifica os demais itens do Auto de Infração e junta aos autos os seguintes documentos:

- Auto de Infração reformulado (fls. 157);
- Termo de Rerratificação do Lançamento (fls. 158).

Após as devidas intimações, inconformado, o Banco Votorantim S.A. apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 170/180, acompanhada dos documentos de fls. 181/219, em síntese com as seguintes alegações:

- que o Auto de Infração estaria eivado de vícios a ensejar sua nulidade, pois haveria erros na citação dos dispositivos infringidos;
- que não teria ocorrido o fato gerador do imposto exigido, pois a circulação dos veículos teria se dado exclusivamente em cumprimento à efetividade da ordem judicial de busca e apreensão dos veículos;
- que no caso não haveria ICMS-ST a exigir, pois os veículos objeto da verificação seriam tipicamente usados e a operação não estaria vinculada a circulação de mercadorias;
- que face à regularidade da operação deveriam ser afastadas as multas exigidas;
- ao final pede a procedência de sua impugnação.

A Fiscalização manifesta-se às fls. 221/223, refuta as alegações da Defesa e pugna pela manutenção das exigências fiscais, apontando, contudo, necessidade de correção de erro quanto à qualificação do Banco Votorantim S.A., o que motivou a lavratura de novo Termo de Rerratificação (fls. 224).

Após as intimações não houve aditamento das impugnações.

A Fiscalização manifesta-se às fls. 238/250, refuta as alegações da Defesa e pugna pela procedência do lançamento nos termos das rerratificações já efetuadas.

Na oportunidade aponta necessidade de correção de erro relacionado à citação de dispositivo legal e de ajuste na formação do polo passivo (exclusão da sócia sem poder de gestão), o que motivou a lavratura de novos Termos de Rerratificação (fls. 252/254).

Após as intimações não houve aditamento das impugnações.

Em 18 de abril de 2018 a 2ª Câmara de Julgamento exara o seguinte despacho interlocutório: *“para que a Impugnante, no prazo de 30 (trinta) dias, contado do recebimento da intimação: 1) junte cópia integral dos autos do Processo nº 0027804-31.2014-16.0001 (Busca e Apreensão) demonstrando a perfeita identificação dos veículos objeto da autuação; 2) demonstre e comprove por meio de documentos contemporâneos aos fatos, a motivação de os veículos terem sido interceptados em Minas Gerais”*.

A Impugnante se manifesta às fls. 294/297 e junta os documentos de fls. 298/670.

A Fiscalização, novamente, manifesta-se (fls. 674/678), entende que a medida não fora integralmente cumprida e reitera a procedência do lançamento.

DECISÃO

Da Preliminar

Da Nulidade do Auto de Infração

O Impugnante Banco Votorantim S.A. requer que seja declarado nulo o Auto de Infração, em razão de vícios que alega existir no lançamento.

Entretanto, razão não lhe assiste, mormente após as rerratificações do lançamento, que adequou o polo passivo e erros formais identificados.

Assim, o Auto de Infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações. As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas. Todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos arts. 85 a 94 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08.

Induidoso que o Autuado e Coobrigados compreenderam e se defenderam claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pelas impugnações apresentadas, que em seu conjunto abordam todos os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

O Auto de Infração foi lavrado conforme disposições regulamentares e foram concedidos aos envolvidos todos os prazos legalmente previstos para apresentar a sua defesa, em total observância ao princípio do contraditório.

Rejeita-se, pois, a arguição de nulidade do lançamento.

Quanto às demais razões apresentadas, confundem-se com o próprio mérito e, assim serão analisadas.

Do Mérito

Conforme relatado a autuação versa sobre a acusação fiscal de transporte de mercadorias (veículos) desacobertos de documentação fiscal.

A constatação ocorreu no Posto de Fiscalização Martins Soares, quando constatou-se que veículo de propriedade da empresa TAGE Prestação de Serviços no Transporte Rodoviário Ltda. transportava veículos sem placa ou documento de registro e licenciamento, vindos do Paraná em decorrência de busca e apreensão e destinados à empresa Espaço Eventos e Promoções Ltda., em Betim-MG.

Quando da abordagem foram apresentados à Fiscalização carta precatória em ação de busca e apreensão na qual figura como requerente o Banco Votorantim S.A., a Fiscalização considerou os veículos como novos e desacobertos de documentação fiscal hábil, em decorrência exigiu-se ICMS, ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, c/c § 2º e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, c/c § 3º, todos da Lei nº 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Após as reformulações do crédito tributário a sujeição passiva restou conforme a legislação de regência.

Quando da análise pela 2ª Câmara de Julgamento duas questões motivaram despacho interlocutório: 1) a busca de elementos a definir a situação dos veículos, se novos ou usados, e 2) a busca de elementos que demonstrassem e comprovassem o fato da busca e apreensão ter ocorrido no Paraná, motivada por autor (Banco Votorantim) estabelecido em São Paulo, e os veículos estarem circulando por Minas Gerais.

No cerne os elementos fáticos buscados visam clarear acerca da ocorrência de fato gerador do ICMS.

A Fiscalização defende tratar-se de veículos novos em operação relativa à circulação de mercadoria, e exige imposto e multas.

Ressalte-se que o caso dos autos não se trata de clássica operação de circulação de mercadorias, mas sim, da efetivação e desdobramentos do cumprimento de uma determinação judicial (busca e apreensão) a qual reconhece o Banco Votorantim como novo proprietário dos veículos.

Acrescente-se que a ordem judicial de busca e apreensão determina que os veículos apreendidos devem ser entregues ao autor (Banco Votorantim) ou a quem este indicar.

Aqui cabe destacar que desde a primeira abordagem a Fiscalização já demarcou a relação do Banco Votorantim com a propriedade dos veículos, tanto que o nomeou como fiel depositário e em retificação do lançamento o incluiu no polo passivo da obrigação tributária.

Assim, os elementos dos autos demonstram e comprovam, neste ponto de forma incontroversa, que no momento da verificação fiscal os veículos objeto da autuação possuíam vínculo de propriedade com o Banco Votorantim.

Bem, a demarcação do vínculo de propriedade tem implicação na caracterização dos veículos como novos ou usados, pois para fins tributários usado é aquele que em algum momento já pertenceu a usuário final e encerrou um ciclo de comercialização.

Detalhando o histórico dos veículos objeto da autuação tem-se que eles (ano/modelo 2011/2012) foram adquiridos da montadora com emissão de nota fiscal, fato reconhecido na ação de busca e apreensão, com perfeita identificação dos veículos (número de chassi) e citação do número das notas fiscais.

Neste momento, 2011, os veículos (novos) iniciaram um ciclo de comercialização com incidência do ICMS e aplicação da substituição tributária.

Na sequência, ainda no mesmo ciclo de comercialização os veículos (novos) foram vendidos a uma empresa comercial revendedora, no caso a EL BRIT VEÍCULOS LTDA., que naquele momento firmou com o Banco Votorantim contrato de abertura de crédito e deu em garantia os veículos em questão.

Em função de tratativas comerciais estes mesmos veículos (novos) foram vendidos em 2012 para a empresa TECNICAR Comércio de Veículos, Peças e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Serviços Ltda., que adquiriu os veículos e assumiu a dívida junto ao Banco Votorantim, permanecendo os veículos como garantia da dívida.

Em 2014, em função da narrativa de inadimplemento quanto ao pagamento da dívida vinculada aos veículos, o Banco Votorantim ajuizou ação de busca e apreensão, com decisão em seu favor.

Aqui resta público e notório que os veículos saíram da empresa TECNICAR Comércio de Veículos, Peças e Serviços Ltda., localizada no estado do Paraná, por ordem judicial de busca e apreensão, e conforme previsto na própria ordem judicial foram entregues a quem o banco indicou, Espaço Eventos e Promoções Ltda., empresa estabelecida em Minas Gerais.

Então, encerrou-se neste momento o primeiro ciclo de comercialização dos veículos, até então na condição de novos, e iniciou-se novo ciclo de circulação, no qual os veículos passaram a pertencer a um usuário final (Banco Votorantim), adquiriram a condição de veículos usados, e seguiram para Betim, local do pátio/depósito da empresa Espaço Eventos e Promoções Ltda., então responsável por recolher os veículos e dar a eles a destinação que o banco (novo proprietário) determinasse.

Cabe acrescentar que a condição de veículo usado é reforçada até mesmo na formação da base de cálculo utilizada pela Fiscalização, que adotou depreciação para cálculo do ICMS-ST e baseou-se em tabela de preços de veículos usados divulgada pela Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas – FIPE para o cálculo do ICMS-OP.

Sobre o histórico dos veículos aqui descrito, ressalte-se que a demonstração e comprovação de cada etapa consta da ação de busca e apreensão e do contrato firmado entre o Banco Votorantim e a empresa Espaço Eventos e Promoções Ltda. conforme documentação juntada às fls. 298/670.

Bem, demarcado que no momento da verificação fiscal os veículos pertenciam ao Banco Votorantim e eram veículos usados, passa-se à análise quanto à operação e à ocorrência do fato gerador do ICMS.

Aqui a questão a ser respondida diz respeito à caracterização ou não da operação como relativa à circulação de mercadorias.

Então, cabe destacar que os veículos (usados) estavam sendo transportados do estabelecimento da Tecnicar no Paraná para o pátio/depósito da Espaço Leilões em Minas Gerais, em cumprimento da ordem judicial de busca e apreensão dos veículos, sem prova, sequer indiciária, de mercancia (operação relativa à circulação de mercadoria).

Sem a comprovação da ocorrência de operação relativa à circulação de mercadorias afasta-se a ocorrência do fato gerador do ICMS, conforme definido nos arts. 5º e 6º da Lei nº 6.763/75.

Ratifica a situação e a não ocorrência do fato gerador do ICMS a subsunção dos fatos à hipótese descrita na Resolução SEF/MG nº 3.111/00, veja-se;

Art. 1º Não será objeto de exigência fiscal a movimentação física dos bens e mercadorias a seguir relacionados:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - usados, nas seguintes condições:

a) veículo automotor, desde que acompanhado dos originais ou cópias dos respectivos documentos de registro e licenciamento expedidos por órgãos competentes, ou outro que comprove a propriedade, exceto quando de propriedade ou que tenha saído de estabelecimento de empresa revendedora de veículos;

Segundo a mencionada Resolução, não será objeto de exigência fiscal a movimentação física de bens e mercadorias, tais como veículo automotor, desde que acompanhado dos originais ou cópias dos respectivos documentos de registro e licenciamento expedidos por órgãos competentes, ou outro que comprove a propriedade, exceto quando de propriedade ou que tenha saído de estabelecimento de empresa revendedora de veículos.

No caso os veículos (usados) estavam acompanhados de decisão judicial que comprovam a propriedade por parte do Banco Votorantim, instituição bancária cuja atividade típica não é a revenda de veículos, e mesmo que tenha saído do estabelecimento da Tecnicar (empresa revendedora de veículos), tal saída foi motivada por ordem judicial de busca e apreensão, sem *animus* de mercancia e nem mesmo vontade de entregar os veículos.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Marcelo Nogueira de Moraes (Revisor) e Edmar Pieri Campos.

Sala das Sessões, 30 de agosto de 2018.

Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior
Presidente

Marco Túlio da Silva
Relator

T