

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão: 15.043/01/1.^a .

Impugnações: 40.010058973-01 – 40.010058972-20

Impugnantes: Cafeeira Santos Ltda. (Autuada)
Transportadora Gaivota Ltda. (Coobrigada)

Proc. Suj. Passivo: Ana Cláudia Coelho Temer (Autuada)
Miguel Guimarães Pinto (Coobrigada)

PTA/AI: 02.000148688-37

Inscrição Estadual: 409.948739.0056 (Autuada)
409.974274.0002 (Coobrigada)

Origem: AF/Belo Horizonte

Rito: Ordinário

EMENTA

NOTA FISCAL – DESCLASSIFICAÇÃO – DIVERGÊNCIA QUANTO AO DESTINO - Desclassificação do documento fiscal emitido pela Autuada, por divergir quanto ao destino, sendo inábil para o acobertamento da operação. Excluídas as exigências fiscais a título de ICMS e MR, com fulcro no art. 7.º, IX, da Lei 6763/75, c/c art. 112, II, do CTN. Cancelada a majoração da multa isolada, aplicada com fulcro no art. 53, § 7.º, da mesma Lei, face à falta de provas da reincidência por parte da Coobrigada. Exigências fiscais parcialmente canceladas. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Motivos da autuação:

Transporte de café em grão beneficiado arábica, desacobertado de documentação fiscal.

No momento da autuação foi apresentada a Nota Fiscal nº 001.704, emitida por Cafeeira Santos Ltda., em 21.11.98, desconsiderada pelo Fisco por não corresponder à operação realizada, uma vez que o mencionado documento acobertava o trânsito da mercadoria na cidade de Matipó (MG) e o veículo trafegava na Rodovia BR 262, Posto Fiscal Joaquim Lages Filho, Município Nova União, sentido interior/Belo Horizonte.

No CTRC nº 000.766, emitido pela Transportadora Gaivota Ltda., que acompanhava a mercadoria, consta como destinatária da mercadoria a empresa

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Armazéns Gerais São João Ltda., estabelecida na Rodovia Fernão Dias, Km 700, Três Corações (MG).

Da Impugnação:

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada impugna tempestivamente o Auto de Infração (fls. 55/68), por intermédio de procurador regularmente constituído.

Alega que o Auto de Infração não tem respaldo legal, que houve abuso de poder por parte do Fisco, e cerceamento do direito de defesa.

A Impugnante argumenta que os documentos anexados aos autos demonstram a sua boa-fé, pois emitiu a Nota Fiscal de nº 001.701, para acobertar o transporte de 438 sacas de café em grão beneficiado arábica com destino a Armazéns Gerais São João Ltda., estabelecida à Rodovia Fernão Dias, Km 700, na cidade de Três Corações (MG).

Se existe infração, esta deve ser debitada à transportadora, que não emitiu o CTRC correspondente à Nota Fiscal na 001.701.

Diz que o Auto de Infração é uma imposição tributária arbitrária, uma vez que não ficaram demonstradas as parcelas ali cobradas.

Discorda da cobrança da MI majorada em 100% (cem por cento), pois não ficou demonstrado onde teria a Autuada incorrido anteriormente na mesma infringência.

A Impugnante não se reconhece como parte passiva do Auto de Infração ora guerreado.

Acresce que a legislação foi criada para regulamentação do ICMS e não para punir os contribuintes que trabalham dentro das normas previstas na Constituição Federal.

Cita os artigos 108, 110 e 112 do CTN, argumentando que a Impugnante não pode se responsabilizar por ato errôneo do Fisco, quanto à tipificação e nominação do sujeito passivo da peça fiscal, bem como observa que não resta tipificada nos autos a hipótese de transporte de mercadoria desacobertada de documento fiscal.

Requer, ao final, a procedência da Impugnação.

A taxa de expediente é recolhida conforme DAE de fls. 83.

A Coobrigada, Transportadora Gaivota Ltda., impugna tempestivamente o Auto de Infração (fls. 84/98), por intermédio de procurador regularmente constituído.

Alega que não pode ser eleita responsável pelo pagamento das infringências e penalidades descritas no AI, pelo fato do motorista transportador ao pegar os

documentos para transporte das mercadorias, tê-lo feito erroneamente, apanhando tanto a nota fiscal, quanto o CTRC trocados, pois deveria estar com a Nota Fiscal na 001.701 e O CTRC na 000.767, e não a Nota Fiscal 001.704 e o CTRC na 000.766, para acobertar as mercadorias em transporte.

Se existe qualquer responsabilidade pelas infrações descritas no Auto de Infração, estas devem ser debitadas ao motorista do caminhão, uma vez que este não cuidou de verificar os documentos para transportar as mercadorias, ou seja, o CTRC correspondente à Nota Fiscal na 001.701, tendo como destinatária Armazéns Gerais São João, na cidade de Três Corações (MG), conforme comprova a Declaração, em anexo.

Os demais argumentos são os mesmos já apresentados pela Autuada em sua Impugnação.

A taxa de expediente é recolhida conforme DAE de fls. 115.

Da Manifestação Fiscal:

O Fisco, em manifestação de fls.118/123, refuta as alegações da defesa.

Argumenta que a Nota Fiscal na 001.704, apresentada no momento da ação fiscal, não se prestava para o acobertamento do transporte da mercadoria, uma vez que a mesma prestava-se somente para acobertar o trânsito do café na cidade de Matipó e o veículo transitava na Rodovia BR 262, Posto Fiscal Joaquim Lages Filho, Município de Nova União, sentido interior/BH.

A alegação das Impugnantes de que teria ocorrido uma troca, por parte do motorista, da nota fiscal inicialmente apresentada com a Nota Fiscal de na 001.701, não procede, porque em nenhum momento a primeira via desta Nota Fiscal na 001.701 foi apresentada à fiscalização nem anexada aos autos.

Acresce que, nos termos do art. 140 do RICMS/96, as diversas vias dos documentos fiscais não se substituirão em suas respectivas funções, sendo que a primeira via do documento fiscal tem como função acompanhar a mercadoria, durante seu trajeto e ser entregue ao destinatário, que a manterá arquivada pelo prazo que a legislação determinar (art. 96, inciso II, parágrafos 1 e 2 do RICMS/96).

A mercadoria transportada não é perfeitamente identificável, não sendo possível vincular a mesma com a descrita na 3.^a via da Nota Fiscal na 001.701 apresentada pela Impugnante.

O Auto de Infração foi lavrado dentro das normas legais, especificamente o artigo 39, Parágrafo Único, da Lei na 6.763/75, e o artigo 89, inciso I, do RICMS/96, portanto, não houve falta de legalidade na peça fiscal.

Cita o disposto no art. 136, do CTN, e diz que não há que se falar em boa fé ou má fé quando da constatação de infração à legislação tributária, que se pauta

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

somente pelo ato praticado pelo sujeito passivo, não indagando as razões que o levaram a praticá-lo.

Quanto ao cerceamento do direito de defesa, diz que a Autuada teve amplo acesso aos autos, seja na apresentação dos fatos novos, na impugnação, não tendo o Fisco se furtado a discutir as razões da autuação. Todos os documentos apresentados foram anexados ao processo, como determina a CLTA/MG.

A tentativa de transferir a responsabilidade pela infração à transportadora que realizava o serviço de transporte e assim eximir-se de qualquer responsabilidade, revela desconhecimento da legislação tributária, por parte da Autuada.

Ressalta que a transportadora também consta como autuada, na figura de Coobrigada, isto é, a mesma responde solidariamente pelo pagamento do imposto e multas, de acordo com o art. 56, inciso II, alínea c, do RICMS/96.

Esclarece que a solidariedade não comporta benefício de ordem, conforme disposto no art. 124 do CTN.

Informa que o Auto de Infração foi lavrado contra a Cafeeira Santos porque no dia da autuação compareceu ao Posto Fiscal, Sr. Herilon Pereira da Silva, sócio e representante legal e reconheceu como sendo de sua propriedade o café transportado pelo veículo de Placa GPV -1413.

A Autuada, Cafeeira Santos, como contribuinte do imposto tem com obrigação: “emitir e entregar ao destinatário da mercadoria ou do serviço que prestar, e exigir do remetente ou do prestador, o documento fiscal correspondente à operação ou à prestação realizada” (art. 96, X, do RICMS/96).

Argumenta que se a Nota Fiscal nº 001.701 foi corretamente entregue à transportadora, o Fisco não tem meios de o saber ou comprovar, sendo fato inconteste apenas que a Transportadora Gaivota Ltda., transportava, por ordem da Cafeeira Santos Ltda., 438 sacos de café em grão desacobertados de documentação fiscal. Tanto Autuada como Coobrigada incorreram na prática da infração.

Salienta que, ao contrário do que alega a Autuada, as parcelas cobradas no Auto de Infração estão discriminadas no Demonstrativo do Crédito Tributário, com valores do ICMS e multas, de acordo com os artigos 55, inciso II e 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Quanto à Multa Isolada majorada em 100%, conforme art. 53, § 7º, da Lei 6.763/75, tal reincidência, refere-se a "transporte de mercadoria desacobertada de documentação fiscal", infração que ficou demonstrada pelas consultas efetuadas no SICAF, conforme DAF de n.º 04.000.115.973-67 e 04.000.153.555-46, emitidas em nome de Cafeeira Santos Ltda., em 20.03.1998, código de ocorrência 006 - trânsito de mercadoria desacobertada de nota fiscal.

A quitação das duas DAF pela Autuada, emitidas em 20.03.98, constitui o reconhecimento da prática da infração.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acresce que o Auto de Infração foi lavrado dentro da mais estrita legalidade, portanto, o Fisco não pode concordar com o pedido da Autuada de cancelamento da peça fiscal.

Quanto à impugnação apresentada pela Coobrigada Transportadora Gaivota Ltda., seus argumentos são os mesmos apresentados pela Autuada, já analisados anteriormente, acrescentando apenas um ponto, ou seja, transfere a responsabilidade pela infração ao motorista do veículo, que teria sido descuidado, por não ter verificado corretamente a documentação que lhe foi entregue.

Tal argumentação não pode prosperar, por não ser possível imputar ao motorista, pessoa física sem vínculo com a infração ora cometida, qualquer responsabilidade que seja.

A responsabilidade, neste caso, cabe ao transportador, nos termos do disposto no art. 56, inciso II, do RICMS/96.

Requer a improcedência da Impugnação.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 128/134, opina pela procedência do Lançamento.

DECISÃO

Da Preliminar:

A alegação das Impugnantes de que o AI não tem respaldo legal, que houve abuso de poder por parte do Fisco, e cerceamento do direito de defesa, devendo ser declarada a nulidade da peça fiscal, não merece ser acolhida, visto que o Auto de Infração descreve claramente a ocorrência constada, bem como os dispositivos legais aplicáveis à matéria, o qual foi devidamente encaminhado às Contribuintes, de tal maneira que as Impugnações rebatem exatamente a infração apontada pelo Fisco.

Do Mérito:

O presente litígio versa sobre transporte de café em grão beneficiado arábica, desacobertado de documentação fiscal.

A Nota Fiscal nº 001.704, emitida por Cafeeira Santos Ltda., em 21.11.98, foi desconsiderada pelo Fisco por incompatibilidade do trajeto nela previsto, uma vez que o mencionado documento acobertava o trânsito da mercadoria na cidade de Matipó (MG) e o veículo trafegava na Rodovia BR 262, Posto Fiscal Joaquim Lages Filho, Município Nova União, sentido interior/Belo Horizonte.

A Autuada argumenta que os documentos anexados aos autos demonstram a sua boa-fé, pois emitiu a Nota Fiscal de nº 001.701, para acobertar o transporte de 438 sacas de café em grão beneficiado arábica com destino a Armazéns Gerais São João Ltda., estabelecida à Rodovia Fernão Dias, Km 700, na cidade de Três Corações (MG).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Alega que se existe infração, esta deve ser debitada à transportadora, que não emitiu o CTRC correspondente à Nota Fiscal nº 001.701.

A Transportadora Gaivota Ltda., ora Coobrigada, em sua peça de defesa transfere a responsabilidade pela infração ao motorista do veículo, que teria sido descuidado, por não ter verificado corretamente a documentação que lhe foi entregue para acobertar o transporte da mercadoria.

Da análise da presente autuação, verifica-se que os argumentos apresentados pelas Impugnantes, não devem prosperar pelos motivos a seguir expostos:

O Fisco exige o pagamento de ICMS e Multas por transporte de mercadoria desacobertada de documentação fiscal, pois a Nota Fiscal nº 001.704, que acompanhava a mercadoria foi desclassificada por incompatibilidade do trajeto, uma vez que o mencionado documento acobertava o trânsito da mercadoria na cidade de Matipó (MG) e o veículo trafegava na Rodovia BR 262, Posto Fiscal Joaquim Lages Filho, Município Nova União, sentido interior/Belo Horizonte.

A própria Autuada confirma em sua peça de defesa que a Nota Fiscal nº 001.704, de sua emissão, em 21.11.98, que destinava a mercadoria para a cidade de Matipó (MG), não era o documento hábil para o acobertamento da operação realizada, de remessa para depósito, e diz que a responsabilidade é da transportadora que não pegou a Nota Fiscal nº 001.701, emitida para acobertar o transporte do café que saiu de Matipó (MG), com destino à empresa Armazéns Gerais São João Ltda., sediada em Três Corações (MG).

Destaque-se que o veículo transportador trafegava na BR-262, Município de Nova União, local incompatível com o indicado na Nota Fiscal nº 001.704, apresentada ao Fisco, no momento da ação fiscal, cidade de Matipó (MG).

O CTRC nº 007.66 de emissão da Coobrigada confirma o correto destino da mercadoria.

Assim, a Nota Fiscal nº 001.704, emitida pela Cafeeira Santos Ltda., foi corretamente desclassificada pelo Fisco, uma vez que o itinerário descrito no documento fiscal não guardava pertinência com a operação realizada.

Desclassificada a nota fiscal apresentada, a mercadoria ficou desacobertada de documentação fiscal, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 6.763/75, não havendo que se falar em falta de respaldo legal para a autuação, como alegam as Impugnantes.

Dessa forma, a infração está devidamente caracterizada nos autos, sendo correta a exigência da multa isolada prevista no art. 55, II, da Lei 6763/75, c/c art. 136, do CTN, este último abaixo transcrito:

“Art. 136 – Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.”

Quanto à alegação da Autuada de que a Nota Fiscal nº 001.701 é que acobertava a operação, ressalta-se que esta é improcedente, posto que o citado documento não foi apresentado ao Fisco, no momento da ação fiscal.

Ademais, como bem esclarece o Fisco, trata-se de transporte de café em grão beneficiado arábica, mercadoria não perfeitamente identificável, fato que impossibilita a vinculação da mercadoria autuada com a descrita na Nota Fiscal 001.701.

Entretanto, há que se discordar das exigências fiscais, no que tange ao ICMS e respectiva multa de revalidação.

Com efeito. O próprio Fisco ao emitir a nota fiscal avulsa de n.º 264.307 (fl. 08), em substituição à nota fiscal desclassificada, consignou, no campo observações, que a mercadoria seria entregue ao Armazéns Gerais São João Ltda., localizado à Rod. Fernão Dias, Km. 700, em Três Corações (MG).

Também o CTRC de n.º 000.766, que acobertava o serviço de transporte relacionado com a operação, também mencionava como destino da mercadoria o endereço acima mencionado.

Tendo em vista o acima exposto, e considerando-se o disposto no art. 112, II, do CTN, e, ainda, que a saída de mercadoria com destino a armazém-geral, no Estado, é amparada pela não incidência do imposto, conforme art. 7.º, IX, da Lei 6763/75, decide esta Câmara pela exclusão das exigências a título de ICMS e da respectiva multa de revalidação.

Relativamente à exigência da Multa Isolada majorada em 100 %, aplicada com fulcro art. 53, § 7º, da Lei 6.763/75, o feito fiscal também está a merecer reparos.

A caracterização da figura da reincidência está disciplinada no § 6.º, do art. 53, da mesma Lei, que assim dispõe:

“§ 6º - Caracteriza a reincidência a prática de nova infração de um mesmo dispositivo ou de disposição idêntica da legislação tributária, pela mesma pessoa, dentro de 5 (cinco) anos a contar da data em que a prática da infração houver sido reconhecida pelo sujeito passivo, assim considerados o pagamento da exigência ou a declaração de revelia, ou a contar da data da decisão condenatória irrecorrível na esfera administrativa, relativamente à infração anterior.”

Os Documentos de Arrecadação Fiscal - DAF de n.º 04.000115973-67 e 04.000153555-46, emitidas em nome de Cafeeira Santos Ltda., em 20.03.1998, código

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de ocorrência 006 - trânsito de mercadoria desacoberta de nota fiscal, atestam a reincidência da infração ao mesmo dispositivo legal, pela referida empresa.

Não há nos autos, entretanto, prova de que a Coobrigada seja também reincidente, pela 2.^a vez, na prática da mesma irregularidade, e, desta forma, não pode a transportadora ser penalizada com tal majoração.

Assim, deve ser excluída do crédito tributário, o valor referente à majoração da multa isolada, aplicada nos termos do § 7.º, do art. 53, da Lei 6763/75.

Fica resguardado ao Fisco, entretanto, a cobrança de tal multa, em PTA distinto, da empresa Cafeeira Santos Ltda. ou, mediante novas provas relativamente à reincidência, de ambos os sujeitos passivos.

Portanto, do crédito tributário inicialmente apurado pelo Fisco, deve remanescer, exclusivamente, a multa isolada prevista no art. 55, II, da Lei 6763/75, sem a sua majoração.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante são insuficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 1.^a Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o Lançamento, excluindo-se as exigências fiscais a título de ICMS e a multa de revalidação, e ainda a majoração da MI, aplicada com fulcro no art. 53, § 7.º, da Lei 6763/75. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros João Inácio Magalhães Filho, Cleusa dos Reis Costa e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 19/07/01.

José Eymard Costa
Presidente/Relator

ES