

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão: 15.438/01/1^a
Impugnações: 40.010104212-71 (coob.), 40.010104576-58 (coob.)
Impugnantes: Auto Posto Bonanza Ltda (coob.)Jumbo Distr.de Combustíveis Ltda (coob)
Inscrição Estadual: 525.626382.00-23 (coob.), 367.019577.00-30 (coob.)
Autuada: Luzia Conceição de Lima Amaro
CPF: 800.026.686-53
Proc. do Suj.Passivo: José Ronaldo Garcia (coob. Bonanza)
PTA/AI: 02.000200311-70
Origem: AFII - Ouro Fino
Rito: Sumário

EMENTA

NOTA FISCAL – DESCLASSIFICAÇÃO – DIVERGÊNCIA QUANTO À OPERAÇÃO – Transporte de mercadoria (óleo diesel) desacobertado de documentação fiscal hábil. Desconsiderada a nota fiscal apresentada, por se referir a operação diversa da efetivamente realizada. Corretas as exigências fiscais. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Consta do Auto de Infração, fls. 02/03, o seguinte relatório: a autuada fazia transportar, através do veículo placa GSW-9186, pela Rodovia MG-290, Km. 30, município de Borda da Mata, no sentido de Pouso Alegre, 15.000 litros de óleo diesel, desacobertos de documento fiscal hábil. No momento da ação fiscal, foi apresentada a Nota Fiscal 37288, de 03/03/2001, de Jumbo Distribuidora Combustíveis Ltda., desclassificada por apresentar como destinatário contribuinte domiciliado na cidade de Piracicaba. Exige-se ICMS, MR (art. 56, § 2º, II) e MI.

A autuada é a transportadora, o Auto Posto Bonanza Ltda é o depositário. Jumbo é emitente da NF. É citado o art. 134, I e VII. A Nota Fiscal não contém carimbo de posto fiscal de São Paulo. NF emitida com a cláusula FOB.

O coobrigado Auto Posto Bonanza Ltda., às fls. 18/22, apresentou impugnação, onde alegou, que o fisco não ouvira o motorista, com as suas explicações. Que o ato foi autoritário e incoerente e que tudo não passou de um engano na hora de imprimir a respectiva NF. Junta fax de carta de correção, datado de 31-03-2001, posterior à ação fiscal, e alega que existem duas empresas com o mesmo nome, sendo uma em Piracicaba e outra em Pouso Alegre. Quando da emissão da NF, trocou-se o

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

destino. Diz que faz o percurso, o motorista, há mais de 10 anos e conhece a intensa fiscalização no percurso. Afirma que a aplicação de multa é competência do julgador e não do fisco. Tece comentários diversos e diz que a multa é inconstitucional e confiscatória. Requer seja nulo o AI.

O fisco se manifesta sobre a impugnação, às fls. 31/32, onde diz dos artigos que dão competência à autoridade administrativa para constituir o crédito tributário. Diz que a carta de correção foi emitida após a autuação e que o art. 96, XI, c, da Parte Geral do RICMS/96 não permite a utilização da mesma para corrigir o destinatário. Requer seja a mesma julgada improcedente.

O coobrigado Jumbo Distribuidora de Petróleo Ltda. também apresentou a sua impugnação, às fls. 45/50, onde alega: que a sua responsabilidade se encerra no momento da venda. Diz que a venda se deu pela cláusula FOB e foi retirada pelo próprio comprador. Requer a anulação da multa decorrente da infração e seja julgado insubsistente o AI.

O fisco, por sua vez, apresenta a sua manifestação, às fls. 58/59, alegando, em síntese, o que se segue: diz que o coobrigado Jumbo emitiu carta de correção, para tentar corrigir erro, sendo este ato vedado por disposição legal. Assim, confirmou o erro e não houve retenção do ICMS/ST para MG. Diz que o art. 124, I, do CTN define a solidariedade. Pela improcedência da impugnação.

DECISÃO

A forma apresentada pelo contribuinte autuado Auto Posto Bonanza Ltda., em sua impugnação, como matéria preliminar se confunde com as matérias de mérito e, como matéria de mérito será tratada.

Está perfeitamente provado nos autos que há dois estabelecimentos distintos com o mesmo nome. Um situado em Pouso Alegre-MG e outro situado em Piracicaba-SP.

Também está cabalmente provado que a mercadoria se destinava ao estabelecimento de Pouso Alegre – MG. É o próprio destinatário, em sua peça impugnatória que assim confirma (fls. 18/22).

Sendo confirmado o destino diverso do constante do documento fiscal de fls. 11, correta está autuação, pois tal documento não se prestava a acobertar a operação que estava a se realizar.

A carta de correção apresentada às fls. 27 não se presta para cancelar o trabalho fiscal, pois foi ela emitida após a ação fiscal e também, por força do art. 96, XI, “c.2”, da Parte Geral do RICMS/96, que não permite a utilização da carta de correção para corrigir a identificação de pessoas consignadas no documento fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUENTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inadmissível, por força de lei, a utilização da carta de correção, o documento fiscal de nº 037288 não se prestava a acobertar a operação de transporte da mercadoria de Paulínia-SP para Pouso Alegre-MG.

Há, entretanto, um reparo a se fazer na autuação. Nem mesmo se trata da aplicação do art. 134, I e VII, da Parte Geral do RICMS/96. No entanto, não é o caso de se cancelar o trabalho fiscal. Toda a capitulação legal que ainda contém o mesmo é suficiente para validá-lo. E, mais ainda, nem mesmo quaisquer dos impugnantes foram prejudicados, pois apresentaram a impugnação compreendendo a acusação efetiva que se fazia.

Portanto, o ato consubstanciado no auto de infração não é autoritário ou arbitrário ou incoerente. É, tão simplesmente, a aplicação do texto legal em razão de uma constatação, que restou soberanamente provada pela própria impugnação do contribuinte coobrigado. A atividade fiscal é uma atividade administrativa de caráter vinculado (art. 142, parágrafo único, do CTN), cabendo ao fisco agir como agira no caso presente. O mesmo artigo determina à autoridade administrativa a competência para constituir o crédito tributário, que é composto não somente do tributo, mas também das penalidades, conforme o caso.

No que se refere à alegação de que a multa é confiscatória e inconstitucional, cumpre dizer que tem ela previsão legal. A multa de revalidação, no art. 56, § 2º e a multa isolada, no art. 55, II, ambas da Lei 6763/75, tal como capituladas. Além do mais, da competência deste Conselho de Contribuintes é excluída a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de lei. Portanto, em sede deste Conselho, não se comporta a discussão do alegado pelo coobrigado.

Alegação do contribuinte autuado Jumbo Distribuidora de Petróleo Ltda. de que a Nota Fiscal foi emitida com a cláusula FOB e que, portanto, ao entregar a mercadoria para ser transportada, a sua responsabilidade terminar-se-ia naquele exato momento. Reconhece-se que a Nota Fiscal foi emitida com cláusula FOB, mas também, é deste mesmo feito, que se conclui que o coobrigado Jumbo Distribuidora de Petróleo Ltda concorreu para a infringência contido no auto de infração. Tanto concorreu que emitiu uma carta de correção (fls. 25/27). Restando provado o concurso deste coobrigado, é o caso da aplicação do art. 21, XII, da Lei 6763/75, pois, tal como ocorreu, o ICMS/St não recolhido aos cofres do Estado de Minas Gerais.

A autuação do transportador se faz em razão do art. 21, II, “a”, da Lei 6763/75. Também quanto ao Auto Posto Bonanza Ltda, que já era o proprietário da mercadoria, tratando-se de operação sob cláusula FOB.

Portanto, corretas as exigências fiscais.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as arguições de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, mantendo-se as exigências fiscais. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Mauro Heleno Galvão e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Sala das Sessões, 19/12/01.

**José Luiz Ricardo
Presidente/Revisor**

**Francisco Maurício Barbosa Simões
Relator**

LGMG/RC

