

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 16.006/03/1^a
Impugnações: 40.010108487-11 (Autuada)
40.010108488-94 (Coob.)
Impugnantes: Rápido Resende Ltda. (Autuada)
Redep Revendedora de Derivados de Petróleo Ltda. (Coob.)
Proc. S. Passivo: Antônio Bolina Neto/Outros (Aut.)
Fernando Caetano/Outro (Coob.)
PTA/AI: 02.000203855-08
Insc. Estadual: 186.630574.00-81 (Aut.), 062.609595.00-90(Coob.)
Origem: AF/Ipatinga
Rito: Sumário

EMENTA

NOTA FISCAL - DESCLASSIFICAÇÃO - DIVERGÊNCIA DE OPERAÇÃO. Arguição de emissão de notas fiscais que não correspondem à operação realizada. Comprovado existir documentos fiscais idôneos, regularmente emitidos, acobertando a operação, constata-se não haver previsão legal para desclassificação dos documentos fiscais na situação enfocada. Inaplicabilidade da acusação fiscal em relação à ocorrência fática. Infração não caracterizada, exigências fiscais canceladas. Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal de transporte de 15.000 litros de óleo diesel desacobertados de documento fiscal pois as notas fiscais apresentadas foram desconsideradas pela fiscalização por não corresponderem à operação que estava sendo realizada.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 49/54, aos argumentos seguintes:

- relata os fatos constantes do Auto de Infração e observa que após os procedimentos fiscais foi feita aferição da qualidade do combustível tendo sido constatado que o mesmo estava dentro das especificações legais, sem qualquer tipo de adulteração;

- a operação realizada com a mercadoria objeto da autuação está sujeita à substituição tributária, nos termos dos artigos 372 e seguintes do Anexo IX do RICMS/96, sendo portanto responsável pela retenção e recolhimento do ICMS

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

incidente nas subseqüentes saídas do produto, em operação interna, o distribuidor situado neste Estado, que no caso seria a AGIP Distribuidora;

- nas hipóteses de substituição tributária o imposto é cobrado na origem não sendo possível se falar em nova cobrança, como querem os fiscais;

- não ocorreu nos autos fato gerador do ICMS pois não houve circulação econômica de mercadoria já que esta ocorreu até o momento em que os fiscais da Fazenda abordaram o veículo transportador não tendo o produto chegado ao destinatário;

- não incorreu em nenhuma das irregularidades apontadas pelos fiscais pois a operação estava acobertada por documentação fiscal regular devendo figurar como único e principal devedor a Redep posto que era sua a responsabilidade pela emissão de documentos fiscais na forma regulamentar, além disso figurou como mera prestadora de serviços de transporte de carga;

- no tocante às suas obrigações tributárias emitiu corretamente os CTM's relativos à prestação não tendo responsabilidade alguma pelos fatos apurados nos autos pois o transporte bem como as mercadorias estavam acobertadas de documentos fiscais;

- o erro verificado pelos fiscais é meramente formal tendo sido implementado pela Redep já que esta ao emitir as notas fiscais informou erroneamente a placa do veículo transportador e o nome do condutor;

- a utilização de lacres de mesma cor e numeração no caminhão tanque segue procedimento interno adotado pela Redep não transgredindo qualquer norma legal concernente à matéria;

- o erro verificado nas informações das notas fiscais deveriam ensejar a aplicação apenas de multa pelo descumprimento de obrigação acessória imposta à Redep.

Por fim requer a procedência da Impugnação.

A Coobrigada também comparece aos autos, às fls. 75/81, para apresentar Impugnação, aos fundamentos seguintes:

- tem por objeto social o transporte e revenda retalhista de produtos derivados de petróleo;

- não pode configurar como responsável nos autos pois o transporte estava sendo realizado à conta e risco da transportadora, tendo sido esta quem ocasionou o equívoco no preenchimento das notas fiscais de sua emissão, ao informar erroneamente o motorista e o respectivo veículo transportador;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- a Autuada emitiu na data de 17/07/02 cartas de correção informando a divergência existente entre os dados reais do transporte e das notas fiscais apresentadas no momento da abordagem fiscal;

- a troca dos caminhões tal como informado em carta de correção demonstra inexistir qualquer intenção fraudatória e, a correção do erro escritural no prazo legal demonstra a ausência de infração à legislação tributária;

- nenhum dispositivo da legislação tributária lhe atribui responsabilidade solidária com a transportadora, além disso já recebe o produto para revenda com o ICMS recolhido por substituição tributária direto da refinaria;

- o fato dos lacres apostos nas entradas e saídas do tanque do caminhão possuírem a mesma numeração e a mesma cor não acarreta nenhuma sanção tributária além de não possuir o condão de acarretar a desclassificação das notas fiscais;

- não há que se falar em prejuízo ao Fisco pois o ICMS foi recolhido antecipadamente por substituição tributária.

Por fim requer a procedência da Impugnação.

O Fisco manifesta-se contrariamente ao alegado nas peças de defesa, às fls. 131/134 e 140/142, aos fundamentos que se seguem:

- o fato gerador surge, no caso em questão, no momento e no local em que o Fisco constatou que os documentos fiscais apresentados não davam suporte a operação de circulação de mercadorias em tela;

- não há que se falar em cobrança em duplicidade pois para o Fisco as notas fiscais foram desclassificadas e o transportador é solidariamente responsável nos termos da Lei nº 6.763/75;

- tece comentários acerca do que se entende por circulação observando ter havido nos autos circulação da mercadoria;

- é obrigatório que a documentação fiscal esteja corretamente preenchida e sem erros, principalmente pelo fato da mercadoria não ser perfeitamente identificável;

- a comunicação de substituição do veículo transportador feita em 18/07/02 foi intempestiva pois apresentada após o início da ação fiscal em 16/07/02;

- realmente inexistente controle ou normatização uniforme sobre a lacração dos caminhões tanque;

- a Coobrigada é solidariamente responsável tendo em vista o disposto no artigo 21 da Lei nº 6.763/75 pelo fato de ter dado saída a mercadoria sem documento fiscal hábil.

Por fim requer a improcedência das Impugnações apresentadas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Autuada e Coobrigada comparecem novamente aos autos, às fls. 153/154 e 156/157, respectivamente, para ratificar a Impugnação anteriormente apresentada bem como para ressaltar que o erro constante das notas fiscais não é suficiente para ensejar sua desclassificação

DECISÃO

Por meio do lançamento ora discutido exige-se ICMS, MR e MI em face da imputação fiscal de transporte de mercadorias desacobertas de documentação fiscal. No momento da abordagem foram apresentadas as notas fiscais nºs 036.734 e 036.735, emitidas pela Coobrigada e os CTC's nºs 024.966 e 024.967, sendo que as primeiras foram desconsideradas pela Fiscalização por conterem transportador e motorista diversos dos listados nos CTC's, além disso os lacres dos tanques de combustível eram de mesma cor (laranja) e numeração (0789582).

De acordo com a fiscalização o Contribuinte realizou o transporte de óleo diesel desacoberto de documento fiscal pois as notas fiscais apresentadas foram desconsideradas pela fiscalização por não corresponderem à operação que estava sendo realizada. A desclassificação das notas fiscais ocorreu tendo em vista divergência existente entre o real veículo transportador e seu motorista frente os discriminados nas notas fiscais apresentadas e em face do fato de que os lacres existentes nas diversas bocas de entrada e saída do caminhão tanque eram da mesma cor e numeração.

Antes de adentrarmos na análise do mérito da presente discussão importante tecermos comentários acerca da eleição da remetente das mercadorias e das transportadoras como sujeitos passivo do Auto de Infração visto que a mesma seguiu o disposto no artigo 21 da Lei nº 6763/75. E, em face do previsto neste dispositivo legal verificamos correta a eleição destas pessoas jurídicas como responsáveis pela infração tributária em comento tendo em vista ter a fiscalização apurado transporte de mercadorias desacobertas de documentação fiscal.

"Art. 21 - São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

I - o armazém-geral, a cooperativa, o depositário, o estabelecimento beneficiador e qualquer outro encarregado da guarda, do beneficiamento ou da comercialização de mercadorias, nas seguintes hipóteses:

.....

b - no caso de receber, manter em depósito, dar entrada ou saída a mercadoria de terceiro, sem documento fiscal hábil e sem pagamento do imposto;

.....

II - os transportadores:

.....
c) em relação à mercadoria transportada sem documento fiscal, ou com nota fiscal com prazo de validade vencido.
.....”

Na hipótese dos autos verificamos tratar a operação de circulação de óleo diesel sendo que as Impugnantes alegam ser indevida a exigência do ICMS por estar a operação sujeita ao regime da substituição tributária. No entanto, ressaltamos que a exigência do ICMS ocorreu pois os Fiscais consideraram estar a mercadoria transportada desacompanhada de documentação fiscal, e é indiferente o fato da mesma estar sujeita ou não à substituição tributária.

A normas regulamentares estaduais elencam as hipóteses em que serão consideradas desacompanhadas as movimentações de mercadorias e que conseqüentemente ensejam a desclassificação do documento fiscal que estiver acompanhando as mesmas. Assim temos as disposições do RICMS/MG:

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

I - com documento fiscal falso ou inidôneo;

II - com documento fiscal já utilizado em outra prestação ou operação;

III - em que a quantidade, espécie, marca, qualidade, tipo, modelo ou número de série, isolada ou cumulativamente, sejam diversos dos discriminados em documento fiscal, no tocante à divergência verificada.”

Da análise do disposto no artigo acima transcrito percebemos que não foi feita referência alguma à possibilidade de desclassificação de documento fiscal em face do fato dos lacres existentes nas diversas bocas de entrada e saída do caminhão tanque serem da mesma cor e numeração. Acrescente-se ainda a observação constante dos autos de inexistir qualquer regra tratando da questão dos lacres, ou seja, não é possível que tal fato seja tido como fundamento para desclassificação de documentos fiscais.

Quanto à alegada divergência entre os dados do motorista e do veículo transportador constante das notas fiscais e os constantes dos CTC's temos a informar que acreditamos que esta divergência também não configura fundamento para desclassificação das notas fiscais. Ademais, restou exposto nos autos os motivos que ensejaram a divergência entre referidos dados e tal divergência, de acordo com a legislação tributária, não foi listada como hipótese a possibilitar a desclassificação do documento fiscal.

Ressaltamos ainda que foi emitida carta de correção visando sanar referida divergência sem que tal fato prejudicasse os interesses da Fazenda Estadual.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Importante também salientarmos que o Direito Tributário é regido pelo princípio da estrita legalidade sendo assim, não vislumbramos nos autos razões para manutenção da irregularidade observada pela fiscalização face a ausência de previsão legal para tanto.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Cláudia Campos Lopes Lara e Thadeu Leão Pereira.

Sala das Sessões, 06/03/03.

José Luiz Ricardo
Presidente/Revisor

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora

LMMP/EJ/mc