

Acórdão: 17.088/06/2^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010117960-65 (Coob.)
Impugnante: Arco Distribuidora de Petróleo Ltda. (Coob.)
Autuada: Una Transportes Ltda
Proc. S. Passivo: Richard Adriane Alves (Coob.)/Outro(s)
PTA/AI: 02.000209644-27
Inscr. Estadual: 067.720277.00-31 (Aut.), 702.127416.00-74 (Coob.)
Origem: DF/BH-5

EMENTA

NOTA FISCAL – DESCLASSIFICAÇÃO – INIDONEIDADE – DIVERGÊNCIA DE OPERAÇÃO. Desclassificação de documento fiscal, por conter informações não correspondentes à real operação que se realizava, o que caracteriza sua inidoneidade, nos termos do art. 39, § 4.º, II, “a”, da Lei 6763/75, c/c art. 134, II, do RICMS/02. Exigências fiscais de ICMS, MR e MI capitulada no art. 55, II da Lei 6763/75 mantidas.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – POSTO FISCAL – EVASÃO. Exigência da multa isolada prevista no art. 57, da Lei 6763/75, por ter o veículo transportador da mercadoria se evadido do Posto Fiscal. Infração não contestada. Exigência fiscal mantida.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal de transporte de 30.000 litros de álcool etílico hidratado combustível, através do veículo placas GWZ 1940-MG (cavalinho) e KUQ 2754-SP (caminhão tanque), sendo realizado em rota alternativa ao posto fiscal (extravio) e, conseqüentemente, evadindo-se da fiscalização obrigatória. No momento da abordagem foram apresentadas as Notas Fiscais nºs 002640 e 002641 emitidas pela Arco Distribuidora de Petróleo Ltda (Coobrigada).

A base autorizada para armazenamento de combustíveis da Coobrigada, pertence à empresa G 8 Operadora de Logística que declarou à SUFIS, em 15 de abril de 2005 não ter armazenado qualquer combustível para a mesma, no período de janeiro de 2004 até a data da declaração.

Constam ainda do Auto de Infração os seguintes pontos para sustentar a autuação:

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

1) todas as notas fiscais estavam acompanhadas do documento “Certificado de Qualidade do Produto”, emitido por Vulcano Laboratórios de Análises Clínicas em 28 de março de 2005, data esta adulterada, conforme o relato verbal feito pelo químico responsável do laboratório;

2) os motoristas dos veículos transportadores relataram que carregaram em Paulínea/SP;

3) as notas fiscais não apresentam oposição de qualquer carimbo fiscal referente ao trajeto Uberlândia-Belo Horizonte.

Exigências de ICMS (25%), Multa de Revalidação (100%) e Multa Isolada (40%).

Inconformada, a Coobrigada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 36/49, em síntese, aos argumentos seguintes:

- encontra-se regularmente inscrita nos órgãos próprios, tendo por objetivo social a distribuição, transporte rodoviário, importação e comércio atacadista de álcool combustível, gasolina, gás, lubrificantes e derivados de petróleo em geral, conforme consta no contrato social e respectivas alterações e do CNPJ;

- o Auto de Infração não merece prosperar, pois contrasta, dentre outros, com o princípio administrativo da legalidade, iniquinando-o de vício insanável;

- a legislação tributária prevê uma série de requisitos que devem ser atendidos quando da emissão de um documento fiscal, sendo evidente que tais exigências têm por escopo garantir o cumprimento da obrigação principal;

- não se vislumbra qualquer fato infringente ao RICMS e a legislação supracitada, capaz de caracterizar as notas fiscais como inidôneas;

- a hipótese dos autos diz respeito exclusivamente a emitente do documento fiscal, não podendo ser estendida ao transportador autuado;

- jamais a fiscalização deveria ter lavrado o Auto sem antes efetuar o levantamento e exame completo de toda documentação contábil, até mesmo para comprovar as alegadas declarações verbais, e não presumir como verdadeiros fatos que mereceriam, no mínimo, maiores diligências;

- cita e transcreve o Código de Defesa do Contribuinte e artigo 142 do Código Tributário Nacional;

- nossa jurisprudência é enfática quanto à necessidade do esgotamento de todos os fatos em análise pela fiscalização para a validade do lançamento;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- dentro de um contexto econômico no qual a inflação mais acentuada gira em torno de 1% ao mês, a multa aplicada extrapola o seu objetivo legal, e passa a ter efeito do confisco, de enriquecimento sem causa por parte do Estado;

- a aplicação da multa deve ser anulada ou reduzida, uma vez que abusiva e com nítido efeito de confisco, em flagrante afronta aos artigos 5º, inciso XII e 150, inciso IV, ambos da Constituição Federal de 1988;

- menciona decisões de tribunais referentes à imputação de multa em percentuais elevados.

Ao final, requer seja decretada a nulidade ou a insubsistência do Auto de Infração, ou seja reduzido consideravelmente o valor da exigência fiscal, com a exclusão ou a redução do quantum arbitrado a título de multa.

O Fisco se manifesta às fls. 79/86 contrariamente à posição da Coobrigada refutando seus argumentos, aos fundamentos que se seguem resumidamente:

- as Autuadas contrariaram a legislação tributária, razão pela qual as notas fiscais apresentadas foram classificadas como inidôneas e inábeis para acobertar o transporte da mercadoria, não se podendo afirmar de onde saiu a mercadoria;

- pode-se afirmar que a mercadoria não saiu do estabelecimento do emitente-coobrigado, razão única e suficiente para a lavratura do Auto de Infração;

- outras irregularidades já foram constatadas junto à mesma Impugnante-Coobrigada, tais como, sua inscrição estadual bloqueada em 14 de abril de 2003 e em 06 de maio de 2005 pela Receita Estadual por emissão de documentos fiscais para acobertar operação e prestação não autorizada pelo órgão regulador da atividade do contribuinte e por motivo de utilização de inscrição estadual com dolo ou fraude;

- a distribuidora já possui histórico de irregularidades junto ao PROCON;

- as notas fiscais referidas nos autos foram emitidas em Uberlândia/MG e o boletim de conformidade que atesta a qualidade do produto foi elaborado pelo Laboratório Vulcano, o que nos leva a crer que este não se refere ao combustível constante daquela;

- a responsabilidade tributária imputada é decorrente da correta aplicação da legislação tributária, sendo descabido o pleito, de que a utilização de documento inidôneo diz respeito exclusivamente à Coobrigada não podendo ser estendida ao transportador, uma vez que a sua condição de responsável solidário é decorrente de lei;

- o lançamento não foi baseado em declarações verbais e nem partiu de presunções, decorrendo da prova documental legalmente produzida;

- o RICMS/MG determina, em seu artigo 99, § 3º, inciso I, que, em se tratando de combustíveis, a concessão de inscrição no Cadastro de Contribuintes do ICMS estará vinculada a comprovação de que as condições físicas do estabelecimento

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

são compatíveis com a atividade econômica. Se tal exigência é feita por ocasião da concessão de sua inscrição estadual, ela deve ser observada por toda a existência legal;

- no caso em tela, o único estabelecimento que recebeu autorização em 28 de dezembro de 2001 da SEF/MG para armazenar combustível da Impugnante, o Grupo G 8 Operadora Logística, expressamente declarou não haver recebido o combustível objeto da presente autuação fiscal;

- consta do SICAF, que o Grupo G 8 Operadora Logística teve sua inscrição estadual bloqueada compulsoriamente no Estado de Minas Gerais em 22 de dezembro de 2003, por inexistência de estabelecimento no endereço inscrito e o seu cancelamento definitivo em 07 de maio de 2004, não podendo, pois, legalmente ter recebido combustível através de estabelecimento não autorizado;

- as multas não possuem natureza abusiva, tampouco, violam o princípio constitucional da isonomia, tendo finalidade punitiva justamente para garantir a igualdade de condições de preço no mercado, evitando que práticas fraudulentas prejudiquem aqueles que operam dentro da lei;

- a vedação constitucional é de utilização de tributos com efeito de confisco não sendo extensiva às multas fiscais punitivas.

Ao final, requer a declaração da revelia da transportadora e a manutenção integral do feito fiscal.

DECISÃO

Versa a presente autuação sobre as exigências de ICMS (25%), Multa de Revalidação (100%) e Multa Isolada (40%), em face da imputação fiscal de transporte de 30.000 litros de álcool etílico hidratado combustível, através do veículo placas GWZ 1940-MG (cavalinho) e KUQ 2754-SP (caminhão tanque), sendo realizado em rota alternativa ao posto fiscal (extravio) e, conseqüentemente, evadindo-se da fiscalização obrigatória.

Importante ressaltar já de pronto que, no momento da abordagem, foram apresentadas as Notas Fiscais nºs 002640 e 002641 emitidas pela Arco Distribuidora de Petróleo Ltda, ora Impugnante e que figura no polo passivo da obrigação tributária como Coobrigada.

A base autorizada para armazenamento de combustíveis da citada Coobrigada, pertence à empresa G 8 Operadora de Logística que declarou à Secretaria de Estado da Fazenda, em 15 de abril de 2005 não ter armazenado qualquer combustível para a mesma, no período de janeiro de 2004 até a data da declaração, conforme consta do documento de fl. 23 dos autos.

Constam ainda do Auto de Infração, peça formalizadora do lançamento em apreciação, os seguintes pontos para sustentar a autuação:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

1) todas as notas fiscais estavam acompanhadas do documento “Certificado de Qualidade do Produto”, emitido por Vulcano Laboratórios de Análises Clínicas em 28 de março de 2005, data esta adulterada, conforme o relato verbal feito pelo químico responsável do laboratório;

2) os motoristas dos veículos transportadores relataram que carregaram a mercadoria em Paulínea/SP;

3) as notas fiscais não apresentam aposição de qualquer carimbo fiscal referente ao trajeto Uberlândia - Belo Horizonte.

A partir destes fatos e fundamentos a Fiscalização desclassificou as notas fiscais apresentadas classificando-as como inidôneas por não guardarem relação com a real operação de transporte de mercadorias.

Da Preliminar

Preliminarmente, a Impugnante pede a nulidade do Auto de Infração ao argumento de que não foram preenchidos os pressupostos essenciais para a sua formalização e que não teria sido garantido seu amplo direito de defesa.

Aduz ainda a Defendente que estariam sendo descumpridos o Código de Defesa do Contribuinte Mineiro e o artigo 142 do Código Tributário Nacional.

Não vislumbramos entretanto qualquer ofensa aos princípios citados pela Defesa, tampouco ao artigo 142 do Código Tributário Nacional que foi rigorosamente cumprido no caso em tela, pois agiu o Fisco de acordo com as normas estaduais às quais está vinculado.

Ademais, da análise do Auto de Infração recebido pela Impugnante, verifica-se que o mesmo contém todos os requisitos exigidos na legislação, inclusive as indicações precisas das infringências e penalidades, nos termos do artigo 58, da Consolidação da Legislação Tributária Administrativa do Estado de Minas Gerais - CLTA/MG, aprovada pelo Decreto n.º 23.780/84, *in verbis*:

“Art. 58 - O Auto de Infração deverá conter os mesmos elementos da Notificação de Lançamento.

I - prazos em que o crédito tributário poderá ser pago com multa reduzida;

II - intimação para apresentação de impugnação administrativa, se cabível, com indicação do prazo e data de seu início, assim como da repartição competente para recebê-la;

III - anotação de se tratar de crédito tributário não contencioso, quando for o caso;

IV - circunstância de a intimação do sujeito passivo ter sido feita por edital, quando for o caso.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 1º - Nos casos de lavratura de TRM ou TAD, uma via do termo lavrado deverá acompanhar o respectivo AI.

§ 2º- Se o depositário for pessoa estranha ao procedimento fiscal, uma cópia do AI e do TAD lhe serão entregues, contra recibo.

§ 3º - Nos casos de crédito tributário não contencioso e de falta de entrega de documento fiscal, o AI poderá ser expedido por processamento eletrônico, ficando dispensada a lavratura do termo previsto no inciso I do artigo 51.

.....”

Diante da análise da legislação acima transcrita conclui-se claramente que o presente lançamento atende aos requisitos de certeza e liquidez do crédito tributário levantados pela Impugnante.

Cumpre lembrar que a própria CLTA/MG estabelece ainda que possíveis incorreções ou omissões da peça fiscal, no caso em tela o Auto de Infração, não acarretarão sua nulidade, quando nela constarem elementos suficientes para determinar com segurança a natureza da infração argüida.

A natureza da infração imputada à Impugnante está precisamente delimitada nos presentes autos, sendo que esta dela se defendeu com os argumentos expostos na fase de relatório e que serão estudados e averiguados na fase de mérito desta decisão.

Assim, a própria peça impugnatória, aliada aos demais elementos que compõem a autuação em tela, demonstra que não houve qualquer cerceamento ao amplo direito de defesa que encontra-se resguardado nos presentes autos.

Destaque-se que, na lavratura do Auto de Infração foram observados, além dos requisitos previstos no citado artigo 58 da CLTA/MG, o artigo 142 do Código Tributário Nacional. As infrações foram expressamente descritas pelo Fisco no relatório da peça fiscal, tendo sido devidamente apontados os dispositivos tidos por infringidos, bem como as penalidades impostas.

Verifica-se, por outro lado, que a Impugnante foi regularmente intimada do Auto de Infração, tendo exercido com plenitude seu direito de defesa.

Por todo o exposto entendemos incabíveis as prefaciais argüidas, não devendo, portanto, ser acatada a argüição de nulidade da peça formalizadora do lançamento, cabendo acrescentar que a questão da sujeição passiva será analisada junto ao mérito das exigências.

Do Mérito

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Há informações no presente processo de que o estabelecimento da ora Impugnante, localizado em Uberlândia/MG, não recebe nenhum produto para armazenagem desde janeiro de 2004.

Junte-se a este fato as informações contidas na declaração datada de 15 de abril de 2005, de fl. 23 dos autos, emitida pela empresa G8 Operadora Logística, responsável pelo armazenamento para a Defendente, que tem o seguinte teor:

“A empresa G8 OPERADORA LOGÍSTICA LTDA., inscrita no CNPJ sob o n.º 04.181.104/0001-09, e devidamente inscrita na Agência Nacional de Combustíveis – ANP, neste ato representando as empresas proprietárias do CONDOMÍNIO G8, através de seu representante legal, declara que:

A empresa ARCO DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA., não armazenou combustíveis no período de janeiro de 2004 até a presente data. (...)”

Frise-se pela importância que a Declaração acima citada encontra-se presente nos autos antes da Impugnação, ou seja a Defendente poderia tê-la refutado ou apresentado outra declaração em sentido contrário.

Esta declaração deixa claro que os documentos emitidos pela ora Impugnante não correspondem à efetiva operação o que os torna inidôneos, nos termos do inciso II do artigo 134 do Regulamento do ICMS, citado no Auto de Infração, e que passamos a transcrever em sua redação vigente à época da autuação, *in verbis*:

“Art. 134 - Considera-se inidôneo o documento fiscal:

.....

II - não enquadrado nas hipóteses do artigo anterior e com informações que não correspondam à real operação ou prestação”;

Importante destacar que o Auto de Infração cita também o artigo 39, §1º da Lei n.º 6.763/75 que assim dispõe:

“Art. 39 - Os livros e documentos fiscais relativos ao imposto serão definidos em regulamento, que também disporá sobre todas as exigências formais e operacionais a eles relacionadas:

.....

§ 4º - Na forma que dispuser o regulamento, para efeito da legislação tributária, fazendo prova somente em favor do Fisco, considera-se:

.....

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

II - inidôneo o documento fiscal:

a) não enquadrado nas hipóteses do inciso anterior e com informações que não correspondam à real operação ou prestação;

....."

Portanto, cumpre ressaltar que os documentos emitidos e apresentados à Fiscalização, bem como aqueles trazidos aos autos junto a Impugnação, não espelham, tampouco comprovam eficazmente as afirmativas da defesa.

Some-se ao já exposto o teor do Comunicado do Promotor de Justiça de Defesa do Consumidor, transcrito na íntegra às fls. 19/22, do qual se extrai o seguinte trecho:

“Assim, tendo em vista que a Distribuidora já possui histórico de irregularidades junto ao PROCON e ao Fisco Estaduais, por outros fatos ocorridos envolvendo o comércio de álcool combustível e a situação, no mínimo suspeita (...) foi requerida por esta, a coleta de amostras dos produtos transportados e sua posterior análise em laboratório, prevenindo, assim, possível lesão aos consumidores mineiros.

.....
“...considerando que Arco Distribuidora de Petróleo Ltda., acima qualificada, colocou no mercado de consumo, produto impróprio ao uso e consumo (...)”

Assim, pelas provas dos autos verifica-se que a mercadoria ficou apreendida no posto fiscal pelo PROCON ESTADUAL que instaurou processo administrativo por estar a mesma fora da especificação legal de qualidade .

Nesta linha, tendo em vista estar o Auto de Infração devidamente constituído nos termos da legislação tributária estadual aplicável à matéria, bem como dentro das orientações da DGP/SUFIS e reforçado pela análise do produto efetuada pelo PROCON ESTADUAL, de que o mesmo estava fora do padrão de qualidade, respeitados os limites do julgamento administrativo não resta outra conclusão senão a manutenção do lançamento em sua integralidade.

Cumpra repetir que o caminhão-tanque foi visto pelo fiscal autuante entrando em rota alternativa ao posto fiscal de Igarapé (extravio), e, no momento da abordagem, foram apresentadas notas fiscais cujo remetente encontra-se localizado em uma sala comercial (fls. 08/09 e 67 dos autos).

Ademais, não é explicado nos autos o fato das notas fiscais objeto da autuação terem sido emitidas em Uberlândia/MG e o boletim de conformidade que atesta a qualidade do produto ter sido elaborado pelo Laboratório Vulcano.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não vemos tampouco sustentação para o argumento da Impugnante de exclusão do pólo passivo do transportador, pois a responsabilidade tributária a ele imputada é decorrente da aplicação da legislação tributária vigente.

Não merece acolhida também o argumento de que a utilização de documento inidôneo diz respeito exclusivamente à Coobrigada e que desta forma não pode ser estendida ao transportador, para excluir-se de sua responsabilidade tributária, uma vez que a sua condição de responsável solidário é decorrente de lei.

Por derradeiro, destacamos que as multas foram aplicadas nos termos da legislação estadual, sendo que o tipo nelas descrito está em perfeita consonância com a conduta imputada à Impugnante. Ademais, o Conselho de Contribuintes não é o foro próprio para discussão das questões de inconstitucionalidade por expressa vedação regulamentar constante do artigo 88 da Consolidação da Legislação Tributária Administrativa do Estado de Minas Gerais – CLTA/MG.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros José Eymard Costa (Revisor), Luiz Fernando Castro Trópia e Edvaldo Ferreira.

Sala das Sessões, 06/09/06.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente/Relatora

lmmmp/vsf