

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

Acórdão: 19.025/09/1ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000158359-93  
Impugnação: 40.010123191-04  
Impugnante: Oswaldo Henrique Coelho Salgado  
CPF: 046.357.886-44  
Coobrigados: José Tadeu Salgado  
Francisco Carvalho da Cunha  
Ricardo Luiz da Costa  
Proc. S. Passivo: Elídia Luísa de Oliveira Figueiredo/Outro(s)  
Origem: DF/Manhuaçu

***EMENTA***

**MERCADORIA – TRANSPORTE DESACOBERTADO – ÁLCOOL HIDRATADO.** Constatação de transporte de mercadoria (álcool hidratado) desacompanhada de documento fiscal hábil ao devido acobertamento na forma da legislação. Os argumentos apresentados pela defesa não são suficientes para desconstituir a imputação fiscal principalmente em face do Boletim de Ocorrência da Polícia Militar de Minas Gerais constante dos autos. Mantidas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, capituladas, respectivamente, nos artigos 56, inciso II § 2º, inciso III e 55, inciso II, ambos da Lei n.º 6.763/75. Infração caracterizada.

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – COOBRIGADO – ELEIÇÃO ERRÔNEA.** Uma vez constatado que os Coobrigados Ricardo Luiz da Costa e Francisco Carvalho da Cunha são apenas motoristas dos veículos transportadores não há sustentação legal para sua manutenção no polo passivo da obrigação tributária.

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.**

***RELATÓRIO***

Versa o presente lançamento acerca da imputação fiscal de transporte de 15.000 (quinze mil) litros de álcool hidratado desacobertos de documentação fiscal. Tal constatação foi feita através de operação da Polícia Militar, em Ponte Nova, que abordou o veículo em uma fazenda da região no dia 24 de maio de 2008 após ter recebido o combustível de um outro caminhão.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada capituladas, respectivamente, nos artigos 56, inciso II § 2º, inciso III e 55, inciso II, ambos da Lei n.º 6.763/75.

Foram inseridos como Coobrigados os motoristas Ricardo Luiz da Costa e Francisco Carvalho da Cunha, nos termos do artigo 21, § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

e artigo 135, inciso II do Código Tributário Nacional, e o responsável pelo encaminhamento do veículo para o local e pagamento da carga, José Tadeu Salgado, nos termos do artigo 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75 e artigo 124, inciso I do Código Tributário Nacional.

Inconformado, o Autuado apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 47/51, em síntese, aos argumentos que se seguem:

- a presente autuação fiscal não pode prosperar, sob pena de caracterizar o “*bis in idem*”, vedado pela legislação pátria, haja vista que a irregularidade apontada já é objeto, na sua totalidade, do Auto de Infração nº 01.000158352.41 datado de 02/06/2008, que envolve o mesmo Boletim de Ocorrência nº 7377/08, o mesmo documento da 12ª Delegacia Regional de Polícia Civil, em Ponte Nova e as mesmas notas fiscais de outras operações apresentadas no momento da abordagem;

- conforme consta do Boletim de Ocorrência Policial referenciado, nas declarações do motorista Francisco Carvalho da Cunha, havia no caminhão por ele conduzido 30.000 (trinta mil) litros de álcool e, desses 30.000 litros, foram transferidos 15.000 (quinze mil) para o veículo conduzido por Ricardo Luiz da Costa e, o veículo conduzido por Adilson seria abastecido com 10.000 (dez mil) litros de álcool, considerando que já possuía 5.000 (cinco mil) litros armazenados em seu tanque;

- desse modo, no momento da abordagem, o caminhão transportado pelo motorista Francisco Carvalho da Cunha não possuía 30.000, porque já havia transferido 15.000 mil litros, contando apenas com 15.000 mil litros;

- entretanto, ao lavrar o Auto de Infração nº 01.000158352.41, o auditor fiscal considerou que no veículo conduzido por Francisco Carvalho da Cunha tinha 30.000 (trinta mil litros) de combustível, quando na verdade, tinha apenas 15.000 (quinze mil litros);

- a empresa transportadora Trans Rodoviário Sul de Minas Ltda., através do Auto de Infração nº 01.000158352.41, irá quitar integralmente o crédito tributário calculado sobre 30.000 (trinta mil) litros de combustível;

- está sendo questionada a existência de 30.000 (trinta mil) litros de combustível desacobertos de nota fiscal e não 45.000 (quarenta e cinco) litros, haja vista que os 15.000 (quinze mil) da presente autuação fiscal são oriundos do Auto de Infração nº 01.000158352.41;

- assim, a presente autuação caracteriza duplicidade de cobrança e, portanto, há de ser desconstituída;

- conforme comprova a cópia do Termo de Apreensão e Depósito n.º 034988/001, foram apreendidos no tanque do veículo autuado da Trans Rodoviário Sul de Minas Ltda, apenas 14.900 (quatorze mil e novecentos) litros de álcool desidratado;

- a empresa Trans Rodoviário Sul de Minas Ltda foi autuada indevidamente para pagamento do crédito tributário correspondente a 30.000 (trinta mil) litros de combustível.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ao final, requer a desconstituição do presente Auto de Infração e protesta por todos os meios de prova em direito admitidas, documental, testemunhal, pericial e depoimento pessoal sob pena de confesso e revelia.

O Fisco se manifesta às fls. 78/80, contrariamente ao alegado pela defesa, resumidamente, aos seguintes fundamentos:

- a Impugnação apresentada reforça a autuação, eis que a apuração das operações se fez por meio de documentos ou por constatações fáticas, a partir da apreensão das mercadorias pela Polícia Militar;

- o artigo 55, inciso II da Lei nº 6.763/75 estabelece que dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, recebê-la, tê-la em estoque ou depósito desacobertada de documento fiscal enseja a aplicação da penalidade isolada de 40% do valor da operação praticada e está claro que ambos os proprietários dos veículos cometeram essa infração;

- de acordo com o artigo 24, §1º, alínea “b” da Lei nº 6.763/75, equipara-se a estabelecimento autônomo o veículo utilizado no comércio ambulante (caso dos veículos em questão, que iriam distribuir o combustível em postos revendedores da região, como provam os cheques apreendidos);

- o artigo 5º, § 1º da referida lei determina a incidência do imposto na operação relativa à circulação de mercadorias, e o artigo 6º, inciso VI, estabelece a ocorrência do fato gerador na saída, a qualquer título, de estabelecimento de contribuinte;

- como houve a saída das mercadorias, com transferência de titularidade, e não havia nenhum documento fiscal relativo às operações, realizadas de forma totalmente clandestina, fica caracterizado novo fato gerador do imposto, não havendo que se falar em “*bis in idem*”;

- o Auto de Infração nº 01.000158352.41, ao contrário do que afirmou o Autuado, não foi quitado, encontrando-se em fase de inscrição em dívida ativa (em que pese não haver nenhuma repercussão da quitação para este Auto de Infração).

Ao final, pede a manutenção integral do presente feito fiscal.

---

### **DECISÃO**

Compete à Câmara a análise do lançamento consubstanciado no Auto de Infração em epígrafe lavrado para formalizar as exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada capituladas, respectivamente, nos artigos 56, inciso II § 2º, inciso III e 55, inciso II, ambos da Lei n.º 6.763/75, em face da imputação fiscal de transporte de 15.000 (quinze mil) litros de álcool hidratado desacobertados de documentação fiscal.

A ação fiscal que gerou o Auto de Infração em estudo teve início a partir de operação da Polícia Militar, em Ponte Nova, que abordou o veículo em uma fazenda da região no dia 24 de maio de 2008, após ter recebido o combustível de um outro caminhão, conforme boletim policial de fls. 06/18.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Foram inseridos como Coobrigados no polo passivo da obrigação tributária os motoristas Ricardo Luiz da Costa e Francisco Carvalho da Cunha. O Fisco sustentou a inclusão dos Coobrigados nos artigos 21, § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75 e 135, inciso II do Código Tributário Nacional.

Também foi incluído no polo passivo da obrigação tributária o responsável pelo encaminhamento do veículo para o local e pagamento da carga, José Tadeu Salgado, nos termos dos artigos 21, inciso XII da Lei nº 6.763/1975 e 124, inciso I do Código Tributário Nacional.

Encontram-se anexados aos autos os seguintes documentos:

- Boletim de Ocorrência nº 7377/08 (Polícia Civil/Polícia Militar);
- documento da 12ª Delegacia Regional de Polícia Civil, em Ponte Nova, em que constam as oitivas dos envolvidos;
- notas fiscais de outras operações apresentadas no momento da abordagem (listadas no boletim de ocorrência).

Cumprir analisar de início a questão relativa à aposição dos Coobrigados como responsáveis pelo presente lançamento.

Para que uma pessoa possa figurar no polo passivo da obrigação tributária é necessária expressa disposição em lei.

No Estado de Minas Gerais as regras de responsabilização encontram-se discriminadas no artigo 21 da Lei n.º 6.763/75 que assim determina:

### "SEÇÃO IV

#### Da Responsabilidade Tributária

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:

a - relativamente à saída ou à transmissão de propriedade de mercadoria depositada, inclusive por contribuinte de fora do Estado;

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;

c - quando receberem para depósito ou quando derem saída a mercadorias sem documentação fiscal idônea;

II - os transportadores:

a) em relação às mercadorias que entregarem a destinatário diverso do indicado na documentação fiscal;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

b) em relação às mercadorias transportadas, que forem negociadas em território mineiro durante o transporte;

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

d) em relação a mercadoria transportada com documentação fiscal falsa, ideologicamente falsa ou inidônea;

e) em relação a mercadoria em trânsito neste Estado, transportada sem registro no controle interestadual de mercadorias em trânsito, comprovado pela ausência de carimbo do posto de fiscalização no documento fiscal;

f) em relação a mercadoria comercializada em território mineiro, na hipótese prevista na alínea "h" do § 2º do art. 6º desta Lei;

g) em relação a mercadoria transportada com documento fiscal desacompanhada do comprovante de recolhimento do imposto, sem destaque do imposto retido ou com destaque a menor do imposto devido a título de substituição tributária;

III - os despachantes que tenham promovido o despacho:

.....

IV - o leiloeiro, pelo imposto devido na operação realizada em leilão;

V - os recintos alfandegados ou os a eles equiparados, nas hipóteses das alíneas "a" e "b" do inciso III;

VI -

VII - a pessoa que, a qualquer título, recebe, dá entrada ou mantém em estoque mercadoria sua ou de terceiro, desacobertada de documento fiscal;

VIII - a empresa prestadora de serviço de comunicação, referente ao ICMS relativo ao aparelho utilizado para a prestação do serviço, quando não exigido do tomador, no momento da transferência, da habilitação ou procedimento similar, cópia autenticada da nota fiscal de compra ou do documento de arrecadação do ICMS, nos quais constem o número e a série do aparelho, devendo a comprovação do cumprimento da obrigação ser feita mediante arquivamento de cópia do documento;

IX - a empresa exploradora de serviço postal, em relação à mercadoria:

.....

X - a empresa de construção civil que, em nome de terceiros, adquirir ou receber mercadoria ou serviço desacobertados de documento fiscal;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

XI - as empresas indicadas no § 1º do artigo 7º, pelo imposto e acréscimos legais relativos à operação de remessa ao abrigo da não-incidência, no caso de a exportação para o exterior da mercadoria não se efetivar;

XII - qualquer pessoa pelo recolhimento do imposto e acréscimos legais devidos por contribuinte ou responsável, quando os atos ou as omissões daquela concorrerem para o não-recolhimento do tributo por estes.

XIII - o fabricante ou o importador de equipamento emissor de cupom fiscal - ECF, a empresa interventora credenciada e a empresa desenvolvedora ou o fornecedor do programa aplicativo fiscal, em relação ao contribuinte usuário do equipamento, quando contribuírem para seu uso indevido;

XIV - o fabricante ou o importador de ECF, em relação à empresa para a qual tenham fornecido atestado de responsabilidade e capacitação técnica;

XV - o depositário estabelecido em recinto alfandegado ou a este equiparado, em relação a mercadoria ou bem importado do exterior e entregue sem prévia apresentação do comprovante de recolhimento integral do imposto devido ou do comprovante de exoneração do imposto, conforme o caso;

XVI - a pessoa física ou jurídica que desenvolver ou fornecer sistema para escrituração de livros ou emissão de documento fiscal por processamento eletrônico de dados que contenha funções, comandos ou outros artifícios que possam causar prejuízos aos controles fiscais e à Fazenda Pública estadual;

XVII - o contribuinte que utilizar ou receber, em transferência, crédito de ICMS em desacordo com o estabelecido na legislação tributária.

.....

§ 2º - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto:

I - o mandatário, o preposto e o empregado;

.....”

Quanto ao Coobrigado José Tadeu Salgado, nos termos do artigo 21, inciso XII da Lei nº 6.763/1975 e 124, inciso I do Código Tributário Nacional, efetivamente encontra-se configurada sua condição de Coobrigado.

Entretanto, deve ser ressaltado que, a hipótese dos autos não se enquadra, com relação aos Coobrigados Ricardo Luiz da Costa e Francisco Carvalho da Cunha,

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

em nenhum dos dispositivos acima que prevêm um vasto rol de hipóteses de responsabilização.

Ainda que se pense nos incisos I e II do artigo 21, vê-se que a situação dos autos ali não se encaixa, pois a imputação fiscal dos autos é o transporte desacoberto de 15.000 (quinze mil) litros de combustível. Este fato é de suma importância, pois não se pode querer aqui desvirtuar a questão posta no Auto de Infração para sustentar a responsabilização dos Coobrigados Ricardo Luiz da Costa e Francisco Carvalho da Cunha. Assim, relativamente à autuação de transporte desacoberto de 15.000 (quinze mil) litros de combustível, não se pode dizer que os Coobrigados Ricardo Luiz da Costa e Francisco Carvalho da Cunha tenham atuado, uma vez que, segundo todos os documentos dos autos, não havia ainda se iniciado o transporte da mercadoria que foi passada para o caminhão. Não é este o fato tratado nestes autos.

Ademais, fica muito claro nos autos que o Fisco procedeu a duas autuações. Uma delas levou em consideração o transporte desacoberto de 30.000 (trinta mil) litros de combustível no veículo conduzido pelo Sr. Francisco Carvalho da Cunha. Esta não é a operação autuada nos presentes autos.

A outra autuação levou em consideração o transporte desacoberto de 15.000 (quinze mil) litros de combustível. Esta é a operação que ora cumpre a esta Câmara analisar. Sobre tal operação, não há como imputar responsabilidade ao Sr. Francisco Carvalho da Cunha. Note-se que o § 2º do artigo 21 da Lei n.º 6.763/75 estabelece serem pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, o mandatário, o preposto e o empregado.

Não há provas nos autos que o Sr. Francisco tenha agido com excesso de poderes ou infringido lei, contrato social ou estatuto na operação de transporte de 15.000 (quinze mil) litros de combustível.

Tão pouco há provas de que o Sr. Francisco seja mandatário, preposto ou empregado do Impugnante.

O Auto de Infração nº 01.000158352.41 (fls. 55/56), relativo à operação de transporte desacoberto de 30.000 (trinta mil) litros de combustível, foi lavrado tendo como responsável principal a Trans Rodoviário Sul de Minas Ltda., que deve ser a proprietária do veículo transportador.

Assim, sobre a operação objeto da autuação, não há condições de se manter o Sr. Francisco Carvalho da Cunha no polo passivo da obrigação.

Também quanto ao Sr. Ricardo Luiz da Costa não há provas de que este, apesar de ser o motorista do veículo que transportava os 15.000 (quinze mil) litros de combustível objeto da autuação, tenha agido com excesso de poderes.

A responsabilização do transportador constante do inciso II do artigo 21 da Lei n.º 6.763/75 acima transcrito deve ser entendida não como a do motorista do veículo, mas sim como a do proprietário do veículo.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Deste modo, apenas deve ser mantido no polo passivo da obrigação tributária o Sr. José Tadeu Salgado pois este, nos termos da legislação estadual, pode responder pelo crédito tributário.

Quanto ao mérito das exigências propriamente dito, tem-se que a imputação fiscal se refere à constatação pela Fiscalização Estadual do transporte de 15.000 litros de combustível desacobertos de documentação fiscal.

O principal argumento do Impugnante é no sentido de que foram feitas duas autuações e, em virtude de que apenas existiam 30.000 (trinta mil) litros de combustível, o fato de a outra autuação ser paga representaria uma cobrança em duplicidade se mantido o presente lançamento.

Cumprido destacar que a Impugnação apresentada não refuta a ocorrência em si. Ao contrário a confirma.

A apuração da operação objeto da autuação se fez por meio de documentos ou por constatações fáticas, a partir da apreensão das mercadorias pela Polícia Militar.

Tais documentos comprovam que, no momento da abordagem, o caminhão conduzido pelo motorista Francisco Carvalho da Cunha possuía 15.000 litros de álcool. Entretanto, anteriormente promovera, até o local do transbordo, o transporte desacoberto de 30.000 litros, tendo sido autuado por essa irregularidade. Desta forma, o lançamento consubstanciado no Auto de Infração nº 01.000158352.41 (fls. 55/56) não se refere à mesma operação objeto do Auto de Infração em análise.

Lembre-se que o ICMS não incide sobre mercadorias mas sobre operações de circulação de mercadorias, a teor da Constituição Federal e do disposto na Lei n.º 6.763/75, a saber:

“ Lei n.º 6.763/75

### CAPÍTULO I

#### Do Fato Gerador

Art. 5º - O Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS - tem como fato gerador as operações relativas à circulação de mercadorias e às prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.

.....”

Portanto, uma mesma mercadoria pode ser objeto de mais de uma operação de circulação. Isto foi o que ocorreu no caso dos autos.

O Auto de Infração nº 01.000158352.41 (fls. 55/56) foi lavrado para formalizar as exigências relativas à operação desacoberta dos 30.000 (trinta mil) litros na operação realizada até o local da autuação.

O presente Auto de Infração foi lavrado para formalizar as exigências relativas a 15.000 (quinze mil) litros já em outra operação de circulação de mercadorias.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não bastasse este fato, há notícia nos autos que, ao contrário da afirmação contida na Impugnação, o Auto de Infração nº 01.000158352.41 não foi quitado, encontrando-se em fase de inscrição em dívida ativa.

Ademais, de acordo com o artigo 24, §1º, alínea “b” da Lei nº 6.763/75, equipara-se a estabelecimento autônomo o veículo utilizado no comércio ambulante, caso do veículo em questão, que iria distribuir o combustível em postos revendedores da região.

Como houve a saída das mercadorias, com transferência de titularidade, e não havia nenhum documento fiscal relativo a esta operação, fica caracterizada a ocorrência do fato gerador do imposto, não havendo que se falar em duplicidade da autuação.

O artigo 55, inciso II da Lei nº 6.763/75 estabelece que dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, recebê-la, tê-la em estoque ou depósito desacobertada de documento fiscal enseja a aplicação da penalidade isolada de 40% do valor da operação praticada.

Esta infração encontra-se configurada nos presentes autos, justificando a exigência da multa isolada.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para excluir os Coobrigados Ricardo Luiz da Costa e Francisco Carvalho da Cunha. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Danilo Vilela Prado e Edécio José Cançado Ferreira.

**Sala das Sessões, 04 de fevereiro de 2009.**

**Mauro Heleno Galvão  
Presidente / Revisor**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão  
Relatora**