

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 183/00/6^a
Impugnação: 56869((Coobrigado)
56870(Autuada)
Autuada: Posto Formosa Ltda
Coobrigado: ALE Combustíveis S.A
Advogado: Antônio Fernando Drumond Brandão Jr
PTA/AI: 02.000150793-64
Origem: AF/Postos Fiscais
Rito: Sumário

EMENTA

Mercadoria – Entrega Desacobertada – Combustíveis – Constatada a entrega de combustíveis desacobertada de documentos fiscais. Corretas as exigências fiscais de ICMS, MR e MI, tendo em vista a comprovação de entrega das mercadorias referidas. Impugnação Improcedente. Decisão Unânime.

Responsabilidade Tributária – Eleição Errônea – Coobrigado – Caracterizada nos autos operação de venda sob a cláusula FOB excluindo a responsabilidade da empresa remetente da mercadoria. Impugnação Procedente. Decisão Unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a cobrança de ICMS, MR e MI, esta prevista no Art. 55, inciso II, da Lei 6763/75, por ter a autuada entregue mercadoria sem documento fiscal. A 1^a via das notas fiscais objeto da autuação de nº 016487 e 016488, com datas de emissão e saída de 13/11/98, foi encontradas no veículo transportador de placa GME 04322181 de propriedade da Autuada, em 14/11/98, desacompanhadas das mercadorias nelas discriminadas. Os referidos documentos continham carimbos de posto fiscal comprovando a circulação da mercadoria e sua efetiva entrega, fato reconhecido pela Autuada em sua peça de defesa.

Inconformada, a Coobrigada e a Autuada apresentam, tempestivamente, Impugnação às fls.25/31, e 56/72, respectivamente, contra as quais o Fisco se manifesta às fls.70/71.

DECISÃO

Em preliminar a Coobrigada, a emitente das notas fiscais cujas 1^{as} vias foram encontradas pelo fisco no veículo transportador desacompanhadas das mercadorias, já então entregues, alega sua eleição errônea como sujeito passivo da obrigação tributária já que a operação de venda foi realizada sob a cláusula FOB, eximindo o remetente da responsabilidade após a entrega da mercadoria ao transportador contratado pelo adquirente.

Acresça-se que não há nos autos comprovação de envolvimento da Coobrigada na operação objeto da autuação fiscal, concorrendo para a prática da infração, em que pesem as informações levantadas pelo fisco.

Incabível, portanto, a inclusão do remetente no pólo passivo da obrigação tributária com supedâneo no Art. 121, inciso I, do Código Tributário Nacional.

No mérito argumenta que o feito fiscal está sustentado em mera presunção sendo que a constatação de documentos encontrados no veículo sem as correspondentes mercadorias constitui mero indício.

Entretanto, verifica-se que as mercadorias foram, sem qualquer sombra de dúvida, entregues sem as respectivas notas fiscais, tanto assim, que estes documentos foram encontrados posteriormente no veículo da Autuada quando abordado no Posto Fiscal.

Argumenta a Autuada que, no dia 13/11/98, realizou a entrega dos combustíveis e como o descarregamento ocorreu em horário avançado do dia não foi possível ao motorista do veículo entregar os documentos fiscais, e, que os mesmos seriam entregues no dia seguinte juntamente com outra carga que seria enviada ao mesmo destinatário. Contudo, neste interstício, ocorreu a ação fiscal.

Prossegue afirmando ser indevida a cobrança de ICMS tendo em vista que, nesse caso, o imposto é recolhido por antecipação e com base em fato gerador futuro e presumido. Sustenta que extinta a obrigação principal extingue-se, em decorrência a acessória.

Entretanto, a mera alegação de que os frentistas não quiseram receber as notas fiscais, não merece acolhida, pois a mercadoria foi entregue, e se o foi é porque alguém estava autorizado a recebê-la, juntamente com os documentos fiscais.

Acresce que, sendo a mercadoria fungível, isto é, substituível por outra de mesma espécie, qualidade e quantidade, não é possível, nas circunstâncias do caso a prova do recolhimento antecipado do imposto referente à operação focalizada.

Assim, legítima a cobrança do ICMS e da MR. Típica, também, a aplicação da penalidade estabelecida no Art. 55, inciso II, da lei 6763/75, pela justaposição entre o fato concreto e a hipótese prevista na lei – **entregar mercadoria desacoberta de documento fiscal.**

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Finalmente, de acordo com o Art. 207 da Lei nº 6763/75 em seus parágrafos 1º e 2º, o Sujeito Passivo na situação em foco é o transportador, vez que os documentos fiscais foram encontrados em seu veículo e que o mesmo praticou a infração, devendo, portanto, responder por ela.

Corretas, portanto, as exigências fiscais .

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

Diante do exposto, ACORDA a 6ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade excluir da sujeição passiva o Coobrigado. No mérito, também a unanimidade, julgaram-se improcedentes as Impugnações. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Cleomar Zacarias Santana e Laerte Cândido de Oliveira(Revisor). Pela Impugnante sustentou oralmente o Dr Antônio Fernando Drumond Brandão Jr e, pela Fazenda Estadual a Dra Eliane Coura.

Sala das Sessões, 17/02/00

**Luciano Alves de Almeida
Presidente**

**Angelo Alberto Bicalho de Lana
Relator**