



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

INTERESSADO: MACAÉ EXPRESS TRANSPORTES LTDA
ENDEREÇO: Via do Sol, 511, Granja dos cavaleiros, Macaé/Rio de Janeiro
CNPJ Nº: 39.690.995/0001-03
PROCESSO Nº: 1/3702/2011
AUTO DE INFRAÇÃO: 2011.08957-4

EMENTA: REMESSA DE MERCADORIAS ACOMPANHADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL INIDÔNEA. Inidoneidade das notas fiscais em razão da reutilização das mesmas. Auto de Infração julgado **PROCEDENTE**. Decisão com base no art. 131, III; e 829 do Decreto nº 24.569/97. Penalidade inserta no art. 123, III, "a", da Lei nº 12.670/96. **DEFESA.**

JULGAMENTO Nº: 3885/14

RELATÓRIO:

O auto de infração em análise traz o seguinte relato:

"ENTREGA, REMESSA, ESTOCAGEM OU DEPÓSITO DE MERCADORIA E PREST. OU UTILIZAÇÃO DE SERVIÇO ACOBERTADO POR DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO.

(ESTE AI SUBSTITUI O AI 201108949.5) AO PROCEDER-SE A ANALISE FISCAL DOS DANFES 3216 E 3207, EMITIDOS P/ CONT DO CE (CGC 33000167/005502) E DEST A CONT DO RJ (CGC 33000167/105558) VERIFICOU-SE QUE TAIS DOCS JÁ HAVIAM SIDO UTILIZADOS ANTERIORMENTE CONF SE DETALHA EM INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES EM ANEXO."

Os dispositivos apontados como infringidos foram os artigos 1, 2, 16 "I", "b"; 21, III; e 21, II; "c", e 174, todos do Decreto nº 24.569/97. Foi sugerida a penalidade inserta no art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96; e art. 878, III, "f" do decreto nº 24.569/97.

Foi lançada multa no valor de R\$ 806.000,00 (oitocentos e seis mil reais).

Instruem os autos: Informações Complementares ao Auto de Infração; Certificado de Guarda de Mercadoria- CGM; DANFE 3216; Solicitação (autorização) de Transporte -ATR nº 1550-381 datado de 28/06/2011; DANFE nº 3207; cópia da Solicitação (autorização) de Transporte Rodoviário - ATR nº 01048, datado de 04/06/2011; declaração fornecida por MACAÉ EXPRESS; consulta SINTEGRA Cadastro; cópia Licenciamento do veículo de placas KRM 2399; cópia da carteira de habilitação de Eduardo Teixeira dos Santos; Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas, nº 4024 emitido por GLOBOTERRA LOGÍSTICA TRANSPORTES DE CARGAS LTDA; e-mail da PETROBRÁS - DEPOSITÁRIO FIEL do equipamento apreendido; comunicação da PETROBRÁS para o Posto fiscal de ARACATI sobre liberação de mercadorias; cópia da carteira da OAB de Antonio Belarmino da Costa Monteiro; substabelecimento de Procuração; cópia da carteira de habilitação de JORGE MARTINUSSO SANTOS e cópia do licenciamento do veículo de placas MPR6199; nota fiscal avulsa; comprovante dos Correios; e DEFESA (com anexos).

Nas Informações Complementares o atuante fez os seguintes esclarecimentos:

Em 13/07/2011 o Sr. Eduardo Teixeira dos Santos, condutor do veículo de placas KRM 2399-RJ, veículo este de propriedade de Macaé Express Transportes Ltda, apresentou a unidade fiscal os DANFEs 3207 e 3216, a fim de serem selados;

Os referidos DANFEs tinham por data de emissão 28/06/2011 (DANFE 3207) e 30/06/2011 (DANFE 3216), tendo sido emitidos por PETRÓLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRÁS, contribuinte do Ceará, CNPJ 33.000.167/0055-02, e destinado à sua filial no Rio de Janeiro, CNPJ 33.000.167/1055-58.

Os DANFEs estavam vinculados ao CTRC 4024, emitido por Globoterra Logística Transportes de Cargas Ltda, contribuinte do Ceará, apontando como local de entrega o município de Mossoró, Rio grande do Norte.



Nos DANFES não havia nenhuma observação de que as mercadorias seriam entregues em Mossoró, nem existiam quaisquer outros CTCs que indicassem ter havido qualquer redespacho.

No momento da entrega dos DANFES o veículo estava saindo do Ceará, no entanto ao se tentar proceder o registro dos referidos documentos no ambiente nacional, constatou-se que os mesmos já haviam sido registrados na mesma unidade em 04/07/2011, por meio de outro veículo (placa IKI 7405/RS), bem como, em horário posterior, em Mossoró, nessa mesma data, não podendo pois acobertar trânsito idêntico novamente.

Além da troca de veículos, se verificou que nos documentos citados constam carimbos de Postos Fiscais tanto do Ceará como do Rio Grande do Norte, em diferentes datas, o que robustece a dedução de reutilização dos documentos fiscais.

A fiscalização entrou em contato com todos os envolvidos, motorista, Macaé, Globoterra e Petrobrás.

A Petrobrás através do seu setor tributário se mostrou profundamente surpreso com o fato de sua mercadoria ainda estar no Ceará, informando que o recebimento das mercadorias no Rio de Janeiro, estava agendado para aquela data, 11/07, e informou que desconhecia o fato da Macaé estar transportando sua mercadoria, pois a contratada havia sido a Minicarga.

A empresa Minicarga não se manifestou e seu domicílio fiscal é desconhecido;

A Macaé informou que recebeu a mercadoria para transportar da Minicarga e não informou "onde", "quando" ou "quanto" receberia pelo serviço.

A autuada ingressou com defesa apresentando a seguinte argumentação:

• *Dos fatos:*

- 1. Em 28/06/2011 - PETRÓLEO BRASILEIRO S A emite DANFE 3207, peso 1320 k, no valor de R\$ 15.000,00 indicando como transportador a TRANSPORTES MILLER LTDA, CNPJ nº 05.992.165/0001-00, destino UM-BS/ATMG ARM MACAÉ;*
- 2. Em 30/06/2011 - PETRÓLEO BRASILEIRO S A emite DANFE 3216, peso 3400 k, no valor de R\$ 2.000.000,00, indicando como transportador a TRANSPORTES MILLER LTDA CNPJ nº 05.992.165/0001-00, destino UM-BS/ATMG ARM MACAÉ;*



3. Em 04/07/2011 PETROLEO BRASILEIRO S A emite uma solicitação de autorização pra que a TRANSPORTADORA MINICARGAS, CNPJ 52214.426/0006-56, efetue o transporte da mercadoria cujos DANFES são 3207 e 3208, como peso total de 4.720 k, no valor de R\$ 2.015.000,00;
 4. Em 04/07/2011 a GLOBOTERRA LOGÍSTICA DE TRANSPORTES, CNPJ 10482.909/0001-87, emite o CTC n° 4024, para atender ao imperativo legal de transportar a mercadoria contida no DANFE n° 3207, no veículo placa IKI 7405, com destino a UN-BS/ATMG ARM MACAÉ, efetua a coleta em Fortaleza-CE e a entrega em Mossoró-RN, carimbando o instrumento fiscal no posto de Aracati-CE as 14:26:35 e no posto de Mossoró -RN AS 18:30:18 na mesma data;
 5. Em 04/07/2011, após a entrada em Mossoró a GLOBOTERRA LOGÍSTICA DE TRANSPORTES, CNPJ 10.482.909/0001-87, abordou o condutor do veículo da autuada que seguia viagem para fortaleza-CE, e o propôs a transportar as citadas mercadorias com destino a MACAÉ-RJ, pelo valor de R\$ 2.200,00 (dois mil reais);
 6. O condutor do veículo aceitou a oferta, tendo em vista que após entregar a carga destinada a Fortaleza-CE, iria retornar para MACAÉ-RJ;
 7. Ocorre que a carga da Petrobrás DANFES n° 3207 e 3216 já haviam passado pelo posto fiscal, não podendo, pois, acobertar trânsito idêntico novamente;
- O auto de infração deve ser declarado NULO em razão da ausência de clareza da acusação. A descrição da infração está incoerente com a penalidade aplicada;
 - O demonstrativo do crédito tributário não mencionou expressamente o percentual aplicado a título de multa;
 - Ficou o questionamento sobre qual infração de fato levou a lavratura do auto de infração;
 - O auto de infração também deve ser rejeitado em razão da ilegitimidade do sujeito passivo. O autuado não firmou com nenhuma das partes envolvidas na operação (PETROBRÁS, TRANSPORTADORA MINICARGAS e GLOBOTERRA LOGÍSTICA) e desconhecia a existência de qualquer irregularidade;
 - A mercadoria se encontrava em seu veículo por série de ações alheias ao seu conhecimento;
 - A PETROBRÁS remetente das mercadorias emitiu os DANFES 3216 e 3207 indicando o transportador TRANSPORTES MILLER LTDA, porém quando foi chamada para esclarecimentos afirmou que havia contratado a empresa MINICARGAS, que por sua vez subcontratou a GLOBALTERRA LOGÍSTICA



TRANSPORTE DE CARGAS, que por seu turno, contratou diretamente o condutor do veículo da autuada (autônomo):

- *A sanção deve ser retirada nos casos em que o descumprimento da norma decorreu de razões que escaparam ao controle do autuado;*
- *O CTN e a Lei Complementar 87/96 não permite que se atribua ao transportador a responsabilidade pelo pagamento de ICMS, salvo no caso do mesmo praticar atos ou ficar omissos, resultando na falta de recolhimento do imposto;*
- *A autuada não pode se responsabilizar por culpa exclusiva do condutor do veículo, tampouco pela negligência do emitente da carga, ou do transportador que subcontratou outras pessoas;*
- *A responsabilidade pela operação deve ser atribuída às pessoas que concorreram para o dano, quais sejam: a emitente da nota: PETROLEO BRASILEIRO S/A; A transportadora contratada: MINICARGA SERVIÇOS DE TRANSPORTES LTDA; e a transportadora subcontratada: GLOBALTERRA LOGÍSTICA TRANSPORTES DE CARGAS LTDA.*
- *A PETROBRÁS, além de contribuinte é também responsável solidário, devendo a autuação recair sobre ele;*
- *O fato descrito pelo fiscal se caracteriza apenas como um erro operacional, sem causar qualquer prejuízo de ordem material ao Erário;*
- *No momento em que o motorista recebeu a mercadoria para realizar o transporte, conferiu a existência da nota e sua compatibilidade com os materiais, porém não possuía conhecimento suficiente para identificar uma possível reutilização do documento fiscal;*
- *É possível verificar a total boa-fé do transportador pelo comportamento adotado pelo motorista:*
 1. *Observou a correspondência entre mercadoria e descrição da nota;*
 2. *Não havia adulteração no documento fiscal com intuito de burlar a fiscalização;*
 3. *O motorista em nenhum momento se esquivou da fiscalização, ao contrário, voluntariamente parou e esperou o seu atendimento;*
 4. *Observou que os documentos não estavam vencidos tendo como referência o lapso de tempo normal para que o material chegasse ao destino;*
 5. *O posto fiscal se encontrava no trajeto entre o emitente e o destinatário constante nos documentos fiscais.*
- *A responsabilidade de terceiros pelo recolhimento do tributo deve estar consubstanciada em lei complementar;*
- *O art. 5º do CTN determina que a lei poderá atribuir a terceiros a responsabilidade pelo pagamento do imposto e acréscimos devidos pelo*

Mou

- contribuinte ou responsável, quando os atos ou omissões daqueles concorrerem para o não recolhimento do tributo;*
- *A lei estadual só pode atribuir a responsabilidade a terceiro quando ele concorra para o não recolhimento do tributo, devendo o transportador ter praticado atos ou omissões com tal objetivo, ou seja, que tenha um vínculo, liame ou nexa com o fato em termos participativos;*
 - *No caso presente não existe qualquer evidência no sentido de atribuir conduta fraudulenta ou omissiva do transportador, até porque inexistente lesão ao Erário;*
 - *Pelos documentos se extrai que o ICMS da operação acobertada pelo DANFE 3216 estava suspenso segundo o art. 688 do Decreto nº 24.569/97, e que a mercadoria deveria retornar até 27/12/2011. Com relação ao DANFE 3207 o ICMS foi devidamente destacado e recolhido;*
 - *A fiscalização não lançou de ofício o ICMS da operação justamente porque não houve sonegação fiscal. Dessa forma não é lícita a cobrança de multa punitiva;*
 - *A multa aplicável ultrapassa o patamar do razoável e do aceitável;*
 - *A pena, se aplicável, deverá ser a prevista no art. 881 do regulamento 24.569/97 (10% sobre o valor da operação).*

FUNDAMENTAÇÃO:

O presente processo trata de remessa de mercadorias acobertadas por documento fiscal inidôneo em razão da nota fiscal estar sendo reutilizada.

O aututante esclarece nas Informações Complementares que ao fiscalizar o contribuinte atuado no posto fiscal de Aracati, em 13/07/2011, verificou que os DANFEs 3207 e 3216, que acompanhavam o transporte de mercadorias, já haviam sido registrados nessa mesma unidade em 04/07/2011, por meio de outro veículo.

O atuado ingressa nos autos requerendo a nulidade do feito sob o argumento de que falta clareza na acusação, e que a descrição da infração está incoerente com a penalidade aplicada.



Alega, ainda, ilegitimidade passiva, por entender que não possui qualquer responsabilidade sobre a infração apontada pelo fiscal e que apenas no caso de ter causado prejuízo pelo não recolhimento do ICMS poderia ser responsabilizado.

Quanto a multa, afirma estar a mesma fora do razoável e aceitável.

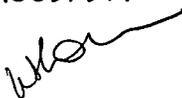
Sobre a argumentação apresentada pelo impugnante devem ser realizadas algumas considerações:

Os dispositivos apontados na inicial como infringidos estão todos relacionados com a situação posta nos autos. O art. 16 trata do local da operação ou da prestação no caso do transporte de mercadorias com nota fiscal inidônea; o art. 21 trata da responsabilidade do transportador e do detentor da mercadoria transportada com documento fiscal inidôneo; o art. 174, por sua vez, trata da necessidade de emissão de documento fiscal antes do início da operação; e por último, o art. 1º apenas informa que o Decreto nº 24.569/97 trata do ICMS e o art. 2º trata das hipóteses de incidência. Como se vê todos os artigos dizem respeito a infração apontada, transito de mercadorias acobertadas por documento fiscal inidôneo.

A respeito da acusação, entendo que a mesma está muito clara, tanto no relato da acusação, "...verificou-se que tais documentos já haviam sido utilizados anteriormente conforme se detalha em informações complementares em anexo", quanto nas Informações Complementares ao Auto de Infração, onde o autuante faz um extenso relato dos fatos ocorridos, não existindo qualquer dúvida sobre qual infração foi cometida.

O percentual aplicado a título de multa é definido na norma que trata da penalidade, no caso o art. 123, III, "a", da Lei nº 12.670/96, indicada na inicial. Assim sendo, não há que se falar em penalidade fora do razoável, uma vez que foi corretamente apontada pelo fiscal a penalidade prevista na norma para o caso em questão.

Sobre a ilegitimidade passiva, argüida pelo defendente, verifica-se que não existe qualquer engano na indicação do infrator. A legislação tributária em vigor atribui responsabilidade não apenas ao transportador, mas a qualquer detentor da mercadoria transportada acobertada por documento fiscal inidôneo; é o que se apreende pelo art. 21, III, do Decreto nº 24.569/97.



Apesar de entender que as situações que levaram à infração não tenham sido diretamente decorrido da vontade do autuado, não há nessa justificativa força para contestar a autuação, posto que está previsto na norma que a infração independe da vontade do agente, senão vejamos o disposto no art. 874 do RICMS/CE:

"Art. 874- Infração é toda ação ou omissão, voluntária ou não, praticada por qualquer pessoa, que resulte em inobservância de norma estabelecida pela legislação pertinente ao ICMS."

É verdade que o agente fiscal deixou de lançar ICMS principal, porém tal procedimento de modo algum é impedimento para que seja lançada multa em decorrência da infração constatada. Ressalte-se, na oportunidade, que a multa aplicada está prevista para o caso concreto, ou seja, para o transporte de mercadorias acompanhadas por documento fiscal inidôneo.

Como se vê, está comprovado nos autos que as notas fiscais que acompanhavam o transporte das mercadorias já haviam sido utilizadas, uma vez que já havia o registro das mesmas no Sistema Cometa, assim como, é possível visualizar os carimbos apostos quando da passagem pelo posto fiscal. O impugnante, por sua vez, nada trouxe aos autos que comprovasse as suas alegações de defesa. Desse modo, deve ser acolhido o feito fiscal em todos os seus termos.

Pela infração cometida, fica o infrator sujeito à penalidade inserta no art. 123, III, "a", da Lei nº 12.670/96.

DECISÃO:

Pelo exposto, julgo PROCEDENTE o Auto de Infração em questão, intimando o infrator a recolher ao Erário Estadual, no prazo de 30 (trinta) dias, a importância de R\$ 806.000,00 (oitocentos e seis mil reais), juntamente com os demais acréscimos legais, ou interpor recurso, em igual período, junto ao Conselho de Recursos Tributários.



DEMONSTRATIVO:

Base de Cálculo.....R\$	2.015.000,00
MultaR\$	806.000,00

Célula de Julgamento de 1ª Instância, em Fortaleza, aos 16 de dezembro de 2014.

Maria Virginia Leite Monteiro
Maria Virginia Leite Monteiro
Julgadora Administrativo-Tributária