

AI Nº. - 193999.1423/14-1
AUTUADA: - TORA TRANSPORTES INDUSTRIAS LTDA.
AUTUANTE - SILVIO ROGÉRIO REIS CRUZ
ORIGEM - IFMT NORTE
INTERNET - 17.12.2014

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0237-05/14

EMENTA: ICMS. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. DOCUMENTO FISCAL CONSIDERADO INIDÔNEO. REUTILIZAÇÃO. O exame das razões que determinaram a inidoneidade e reutilização dos documentos fiscais não se mostraram suficientes para as conclusões que levaram à formalização da presente exigência fiscal. Não comprovada a utilização de meio fraudulento para que o contribuinte deixasse de pagar imposto. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 30/03/2014, por Agente de Tributos Estaduais no exercício das atividades fiscalizadoras no trânsito de mercadorias, com a seguinte imputação:

"Utilização de documento fiscal mais de uma vez para acobertar operação ou prestação". Valor exigido: R\$7.148,41, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, inc. IV, letra "d", da Lei nº 7.014/96.

Consta no campo descrição dos fatos do A.I. as seguintes informações:

"Aos dias e horas do mês do ano corrente, no exercício regular das minhas funções fiscalizadoras, constatamos irregularidades no veículo placas BYA-1353 e JQQ-4826, DANFES 474330, 474289, 474310 e 474308, emitidos em 25/02/2014, por ARCELORMITTAL BRASIL S/A, CNPJ 07.557.333/0001-65, acobertando o transporte de 29,804 toneladas de vergalhões. Mercadoria transportada por TORA TRANSPORTES INDUSTRIAS LTDA, CNPJ 20.468.310/0050-20. NF-e emitida, autorizada e dada saída em 25/02/2014. DANFES reutilizados com o intuito de fraude em 30/03/2014. REUTILIZAÇÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS. Sendo a operação acobertada por documentação fiscal INIDONEA. Documentos em desacordo com o Ajuste Sinief 07/05 e seus manuais. Auto de infração lavrado em obediência à SÚMULA CONSEF 03. E, como prova do ilícito fiscal foi feita a apreensão das mercadorias e dos documentos fiscais."

O contribuinte foi notificado do Auto de Infração em 01/04/2014 e ingressou defesa administrativa em 02/05/2014, em petição subscrita por seu representante legal (procuração anexa, fls. 42/43), dentro do trintídio legal.

Inicialmente ressaltou a tempestividade da medida impugnatória.

Em seguida fez uma síntese da autuação, observando que a fiscalização lavrou auto de infração que não reproduz a verdade material dos fatos havidos, descurando ainda de observar o dever de prova da ocorrência dos suportes fáticos que desencadearam sua ação, baseando-se tão somente em indícios, presunções e ficções que têm o condão de desnaturar a exigência fiscal em commento eis que destoante da imposição legal que rege o lançamento tributário.

Que analisando o relatório fiscal constatou que a fiscalização cuidou apenas de analisar parcialmente a operação comercial referente as mercadorias transportadas pela impugnante, avaliando apenas a data de saída da mercadoria na origem e a data de abordagem fiscal do

transportador, ignorando totalmente, no entanto, todos os fatos e procedimentos ocorridos nesse hiato temporal, todos absolutamente legais e em consonância com a legislação de regência. Em suma, o Fisco Estadual não cuidou de buscar a verdade material dos fatos havidos, perscrutando a existência ou não de fato imponível não sujeito a tributação.

Disse ainda que no caso em exame houve ausência de busca da verdade material para lavratura do auto de infração – análise parcial da operação de transporte da mercadoria – desconsideração de todas as fases necessárias ao transporte da carga. Sustenta que transporte foi realizado em observância a toda a legislação aplicável.

Fez em seguida considerações em torno do instituto do lançamento tributário, transcrevendo as disposições do art. 142 do CTN, reiterando que o presente lançamento foi formato com lastro em indícios ou presunções com transferência do ônus da prova para o contribuinte, para que fizesse a demonstração e justificação dessas presunções.

Passou a fazer o descritivo de todas as etapas do processo de transporte objeto da autuação.

Discorreu que as mercadorias transportadas, conforme destacado no próprio relatório fiscal, são vergalhões de 12 metros comercializados pela empresa ArcelorMittal Brasil, com sede em Juiz de Fora, Minas Gerais, para a empresa Aço Cearense Comercial, com sede em Fortaleza, Ceará.

Afirmou que para a devida análise do caso em comento seria imperioso partir-se dessa premissa básica: o transporte em questão envolve mercadoria da indústria metalúrgica pesada saindo de Juiz de Fora, Minas Gerais, com destino final em Fortaleza, Ceará.

Destacou ainda que iniciado o transporte no Estado de Minas Gerais, especificamente na cidade de Juiz de Fora, o regulamento/legislação aplicável a todo transporte em questão é exatamente o do Estado de Minas Gerais, na medida em que é esse ente o que tem legitimidade para exigir o tributo incidente sobre essa operação de transporte.

Relatou que o transporte da mercadoria em comento envolveu duas fases:

1^a fase do transporte: transporte por via férrea no trecho entre a cidade de Juiz de Fora, Minas Gerais, até a cidade de Contagem, Minas Gerais (local da sede da Impugnante). Para essa fase do transporte a responsável foi a empresa MRS Logística S/A, com sede no município de Juiz de Fora. Fez referência aos DANFEs emitidos pela empresa, mencionados no relatório fiscal (doc. 2 – fls. 18 a 38).

Que a data de 25.02.2014, mencionada no relatório fiscal como sendo a data de emissão dos Danfes está absolutamente correta e foi exatamente a data de saída da mercadoria da empresa, em Juiz de Fora, Minas Gerais, com destino ao transportador ferroviário para a primeira fase do transporte da carga, conforme abaixo demonstrado, no mesmo documento utilizado como exemplo (NF 000.474.289 – fl. 88).

A empresa responsável pelo transporte ferroviário nessa primeira fase, tendo recebido a mercadoria, cuidou de emitir o documento fiscal apropriado para o transporte por essa via modal (CT-E Ferroviário), no dia 27.02.2014, atendendo exatamente aos prazos previstos na legislação mineira, conforme exemplo transcrito também à fl. 88 dos autos (DACTE ferroviário).

Portanto, a partir daí iniciou-se a primeira fase do transporte, por via férrea, cujo responsável foi a empresa MRS Logistica S/A, conforme acima demonstrado.

2^a fase do transporte: (é apenas nessa fase que a Impugnante efetivamente cuida do transporte da carga). Transporte por via rodoviária no trecho compreendido entre o Município de Contagem, Minas Gerais (sede da Impugnante) e o Município de Fortaleza, Ceará, destino final da carga transportada.

O procedimento envolveu o recebimento da carga originalmente transportada por via férrea pela MRS Logística e o prosseguimento do transporte por via rodoviária, nesse momento sob responsabilidade da Impugnante.

Recebida a carga, a Impugnante tem o prazo de 24 (vinte e quatro) horas para emitir o Conhecimento de Transporte Rodoviário (CT-E), nos termos do art. 58 c/c 66, I, do Anexo [...] do RICMS/MG, a fim de manter a validade da nota fiscal originalmente emitida:

"Art. 66. A nota fiscal não perderá sua validade como documento hábil para acobertar trânsito de mercadoria quando:

I - a mercadoria for entregue em depósito de empresa de transporte organizada e sindicalizada ou for por esta coletada, dentro do seu prazo de validade, ressalvadas as hipóteses previstas nas alíneas "c" e "d" do inciso I e no inciso II do art. 58 desta Parte, se comprovado por emissão do respectivo Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas, Conhecimento de Transporte Eletrônico (CT-e) ou Ordem de Coleta de Cargas;

Enfatizou que o RICMS/MG prevê um prazo legal para emissão do CT-E, a fim de demonstrar inequivocamente sob quem está a responsabilidade da carga. No entanto, não há previsão legal expressa sob o prazo para que seja reiniciado o transporte. E nem poderia ser diferente, pois se trata de questão afeta a liberdade de desenvolvimento da atividade empresarial.

Entende não poderia o Estado controlar a forma de prestação do serviço de transporte, especialmente em relação ao prazo de cumprimento do transporte. *Recebida a carga por via férrea a Impugnante precisa (i) organizar a logística de prosseguimento do transporte, (ii) eventualmente juntar cargas que necessitam prosseguir conjuntamente para atendimento de demanda do cliente, (iii) viabilizar a contratação da frota agregada/terceirizada para desenvolvimento do transporte, dentre outras questões de logística gerencial, sendo esta justamente uma parte importante da prestação do serviço contratado pelo tomador. É exatamente por isso que é impossível e inadmissível existir qualquer prazo de duração deste transporte.*

No caso em comento, reiterou a defesa, a análise contou exclusivamente com a subjetividade do agente fiscal que não apontou um elemento sequer que evidenciasse a utilização de documentação inidônea acobertando o transporte. Ao contrário: o agente fiscal sequer avaliou todas as fases e documentos que envolvem a operação de transporte completa, cuidando de imprimir uma análise absolutamente simplista, que destoa de toda a verdade material dos fatos.

Que a absoluta legalidade na emissão do CT-E Rodoviário pela Impugnante é ponto inquestionável, sobretudo em relação a existência de total vinculação dos CT-E's Rodoviários aos CT-Es Ferroviários, emitidos pela MRS Logística e também aos Danfes emitidos pelo proprietário da mercadoria. No CT-E emitido há menção expressa a essas duas informações que não deixam dúvidas sobre o prosseguimento da mesma operação de transporte iniciada ainda em 27.02.2014 no Município de Juiz de Fora, Minas Gerais (documento 4, reproduzido à fl. 90 dos autos).

Frisou ainda que a vinculação dos DANFEs aos CT-E ferroviários se encontra evidenciada nos autos, reproduzindo essa vinculação nos documentos copiados às fls. 90/91.

Observou que no caso em comento, o transporte da carga (com CT-E's Rodoviários emitidos nos termos da lei em 10.03.2014) apenas foi reiniciado em **28.03.2014**, com a contratação do transportador autônomo para realizar essa segunda fase do transporte, conforme demonstra o contrato firmado, parcialmente transcrito na peça de defesa (doc. 05 fl. 91).

Que houve menção expressa no contrato de transporte aos CT-E's objeto da contratação, exatamente aqueles vinculados aos DANFEs mencionados no relatório fiscal, conforme cópia da imagem do documento à fl. 91.

Disse ainda que outra demonstração importante que deixa indene de dúvidas todo o procedimento acima descrito reside no controle de saída de cargas realizado internamente pela Impugnante (doc. 6, reproduzido à fl. 92), o que demonstra a data de saída da mercadoria para prosseguimento da segunda fase do transporte.

Que o referido controle demonstra de forma clara que o caminhão placa BYA 1353 (mesmo mencionado no relatório fiscal) saiu da sede da Impugnante no dia 28.03.2014, às 11:47 hs, para prosseguimento da segunda fase do transporte.

Destacou novamente que abordagem fiscal pelo Estado da Bahia ocorreu no dia 30.03.2014, portanto, apenas 2 (dois) dias após a saída do transportador do município de Contagem, Minas Gerais, o que demonstra sobretudo a consistência e veracidade de todo o procedimento descrito na peça defensiva.

A fim de extirpar qualquer dúvida a respeito da operação de transporte apresentou, na peça impugnatória, fluxograma com o resumo de todas as operações/prestações.

Portanto, ressaltou a impugnante, a indicação de que a documentação utilizada pelo transportador, ora impugnante para acobertar a operação de transporte não seria idônea, conforme indicado no relatório fiscal, é absolutamente destoante da verdade material dos fatos e resulta de uma análise parcial e simplista do agente fiscal em relação a toda a operação de transporte desenvolvida.

Reiterou que o transporte ocorreu em suas duas fases (ferroviária e rodoviária) de forma absolutamente regular e em consonância com a legislação aplicável, razão pela qual não pode mera análise subjetiva desprovida de qualquer fundamentação fática e jurídica pretender exigir da Impugnante crédito tributário absolutamente indevido.

Enfatizou ainda que a indicação no relatório fiscal de que os documentos estariam em desacordo com o Ajuste SINIEF nº 07/05 é absolutamente vazia e desprovida de fundamentação que sequer possibilite à Impugnante o exercício completo do princípio da ampla defesa e contraditório. Disse ser absolutamente desarrazoados atestar que os documentos estão em desacordo com qualquer legislação aplicável se os documentos na verdade sequer foram analisados em sua integralidade.

Ao concluir a peça de defesa formulou pedido para que a impugnação interposta seja acolhida, anulando-se o Auto de Infração ora combatido, tendo em vista as razões arguidas.

Foi prestada informação fiscal apensada às fls. 122 a 130 dos autos.

Inicialmente o autuante ressaltou que houve um interregno de mais de trinta dias entre a emissão da NF-e e sua chegada ao Posto Fiscal Ângelo Calmon, onde foi constatada a irregularidade e, em decorrência, houve a lavratura do presente auto de infração.

Conferindo a documentação apresentada, o autuante verificou, a título de exemplo, que o DACTE nº 32475 (folha 15) emitido pela autuada em 10/03/2014, às 13:33 hs, apresentava irregularidades. Este DACTE iniciou o serviço de transporte nesta data através do veículo placa GVP-3114/MG e no dia 30/03/2014 chegou ao Posto Fiscal no veículo placas BYA-1353 e JQQ-4826. Que houve, portanto, uma circulação de mercadorias em 10/03/2014 e outra em 30/03/2014 utilizando para tanto o mesmo documento fiscal. Frisou ainda que não há registro do emitente informando a troca dos veículos nem a emissão de CC-e – Carta de Correção Eletrônica, para tal.

Que o Ajuste SINIEF 07/05 prevê que quando a data da efetiva saída não for conhecida o emitente deverá fazer o Registro de Saída e informar a data da efetiva operação, o que não foi feito pela autuada. Ressaltou que Minas Gerais criou o SIARE, para através desse sistema, os contribuintes poderem informar a data da saída quando porventura as mercadorias não poderem transitarem no momento previsto. Isto se faria através do Registro de Saída, evento este previsto no Ajuste SINIEF 07/05 e que a empresa emitente não observou.

Ponderou também que o Ajuste SINIEF 07/05 prevê que toda ação e/ou informação que for prestada na NF-e seja feita eletronicamente para que fique registrada no arquivo “xml” ao que se dá o nome de “evento” e, como é possível constatar, no citado arquivo do documento fiscal em lide não consta registrados estes eventos, justamente para que se possa reutilizá-lo, caso não seja pego pela fiscalização de trânsito.

Citou o Parecer nº 24743/2008 em resposta a indagação de um contribuinte afirma o seguinte:

ICMS. A efetiva remessa da mercadoria deve ser concomitante à data da saída. Apesar da legislação tributária estadual não fixar um prazo máximo para a entrega de mercadoria após a saída, este prazo deverá ser compatível com a distância entre o estabelecimento remetente e destinatário.

Conforme entendimento jurisprudencial do próprio CONSEF/BA, quanto ao prazo de validade jurídica da NF-e, transcreveu na peça informativa a decisão exarada pela 3ª Junata de Julgamento Fiscal, nos seguintes termos:

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0229-03/13

EMENTA: ICMS 1. DOCUMENTOS FISCAIS. DANFE.

AUSÊNCIA DE TRANSMISSÃO DO REGISTRO DE SAÍDA.

OPERAÇÕES COM DOCUMENTAÇÃO INIDÔNEA.

Comprovado que o contribuinte não preencheu a data de saída no momento da autorização de uso da NF-e, bem como que deixou de transmitir o arquivo relativo ao livro Registro de Saída, o longo espaço de tempo entre a data de emissão e de circulação conduzem à imprestabilidade do documento fiscal. Infração caracterizada. Auto de Infração PROCEDENTE. Decisão unânime.

Do mesmo precedente citado destacou os seguintes trechos, abaixo reproduzidos:

Nesse diapasão, afasto a alegação de ilegitimidade ativa do Estado da Bahia em sede de preliminar, pois a hipótese tratada nos autos (a justificar a atuação do ente estatal baiano) é de mercadoria desacompanhada de documento fiscal idôneo, fato que, se comprovado, conduz à aplicação de todo o aparato legislativo baiano, deflagrado como consequência lógica da aplicação do artigo 13, alínea “b”, item “I” da Lei 7.014/96, o qual define como local da operação aquele em que se encontrar a mercadoria em situação irregular, por falta de documentação fiscal idônea.

...

Ainda que se possa admitir que o veículo transportador tenha desenvolvido um outro roteiro de viagem e que, portanto, necessitasse de um tempo maior de viagem para chegar ao destino, soa contraditório que as mercadorias tenha demorado dezenove dias para chegar a um ponto ao qual não deveria demorar mais de quatro dias para chegar (considerando o local da apreensão).

O largo espaço de tempo existente entre a data de saída e a de apreensão das mercadorias está a revelar que o documento fiscal perdeu a aptidão para acobertar o trânsito desses produtos cuja saída ocorreu há mais de vinte dias do ponto de origem.

Entendo, assim, que as circunstâncias em que se deu o fato, devidamente comprovadas pelos documentos acostados ao presente processo, expõem a operação mercantil de uma forma tal que a nota fiscal eletrônica emitida acabou se revelando insuficiente para dar conta de sua missão legal, traduzida em impor controle fiscal ao trânsito dos bens comercializados.

Em vista de tudo quanto foi exposto, voto pela procedência do auto de infração em exame.

Quanto ao prazo de validade jurídica da NF-e, reproduziu ainda trechos da ementa do Acórdão nº 0064-04/13, com o seguinte conteúdo:

ACÓRDÃO JJF N° 0064-04/13

EMENTA: ICMS. DOCUMENTO FISCAL. UTILIZAÇÃO DE DOCUMENTO FISCAL QUE NÃO É O LEGALMENTE EXIGIDO PARA A OPERAÇÃO. EXIGÊNCIA DE IMPOSTO. Os documentos acostados aos autos não comprovam a ocorrência constante da descrição dos fatos. Infração não caracterizada. Auto de Infração IMPROCEDENTE. Decisão unânime.

Destacou que no julgamento do Auto de Infração acima citado, o que motivou a improcedência do mesmo foi assim exposto pelo eminentíssimo julgador, “in verbis”:

A cláusula terceira do Ajuste SINIEF 07/2005 determina que a NF-e deverá ser emitida com base em leiaute estabelecido no “Manual de Integração - Contribuinte”, que pode ser acessado através do link <http://www.nfe.fazenda.gov.br/portal/principal.aspx>, acionando os campos “Documentos > Manuais > Manual de Orientação do Contribuinte - versão 5.0 - Março 2012”. Como tal, no item 4.1.9.4 do referido manual, que determina regras de validação de negócios da NF-e, está especificado na página 30 do manual, “Campo B10” – Data de Entrada / Saída – como descrição de Erro, aposição pelo emitente de uma data posterior a 30 dias da Data de Autorização da NF-e. Ora se o DANFE nº 12495 tem data de emissão e autorização 29/09/2012, às 18:57:48 (fls. 10-11), não se tem como fundamento interpretar que tal DANFE é inidôneo simplesmente em função da data (carimbo) constante do “Campo Data da Entrada/Saída” esteja grafado 09/10/2012, onde a própria legislação aceita que essa data pode chegar a 30 dias da data da autorização. Isso, no sentido de acobertar situações de negócios de contribuintes, que necessitam de tempo maior na concretização de todo o processo operacional de emissão da NF-e, como o destacado pelo defensor, na sua manifestação de defesa à fl. 37 dos autos, em relação a presente lide.

Pelas diversas decisões deste órgão e pela Legislação, apesar da Lei não especificar prazos específicos para a saída e a circulação de mercadorias, este prazo é tratado dentro da razoabilidade como definido em diversos Pareceres da GECOT/DITRI, que é o órgão definido por Lei para interpretar a legislação no âmbito da SEFAZ/BA.

Destacou trecho de um desses Pareceres, em resposta ao contribuinte que tinha dúvida quanto a validade jurídica do prazo limite para circulação de uma NF-e (Parecer nº 24743/2008): “*a efetiva remessa da mercadoria deve ser concomitante à data da emissão da nota fiscal de saída. Apesar da legislação tributária estadual não fixar um prazo máximo para a entrega de mercadoria após a saída, este prazo deverá ser razoável e compatível com a distância entre o estabelecimento remetente e destinatário*”.

Portanto, para o autuante, não há que se falar que NF-e não tenha data nem prazo definido em Lei para circular, pois como visto acima, cabe ao Fisco, através da fiscalização de trânsito, impor controle e limites para que a operação mercantil se dê dentro dos limites da razoabilidade e/ou compatibilidade e em obediência ao bom ordenamento jurídico e em defesa dos cofres públicos.

Destacou em seguida que a infração de utilização de documento fiscal inidôneo constitui uma infração de ação múltipla, contemplando várias condutas. Que a ocorrência de uma ou várias condutas são suficiente para a tipificação e a exclusão de uma ou outra conduta não exclui a tipicidade da infração.

Ponderou que a alegação da autuada que o documento foi emitido dentro das formalidades legais, não exclui o uso fraudulento, conforme disciplina o Ajuste do SINIEF 07/05, cláusula quarta. § 1º, combinado com o § 2º, que considera inidôneo o documento fiscal ainda que formalmente regular tiver sido emitido ou utilizado com dolo, fraude, simulação ou erros, mesmo que possibilite a terceiros o não pagamento do imposto ou qualquer outra vantagem.

Circunstanciou ser desprovida de fundamento os reclamos da autuada relacionados à acusação estampada no A.I. de “*REUTILIZAÇÃO DE DOCUMENTO FISCAL*”, sendo este o motivo principal do lançamento de ofício.

Que reutilização é aquilo que utilizado mais de uma vez que, ou seja, quando a mesma NF-e é utilizada para dar trânsito ao menos duas vezes às mercadorias, sendo que, no caso concreto, houve uma viagem iniciada em 10/03/2014 e a outra em 30/03/2014, esta com a participação da autuada.

Destacou também que a Bahia é competente para exigir o imposto e seus acréscimos legais, conforme disciplina o Art. 11 “b” da LC 87/96, pois se tratando de mercadoria ou bem, em situação irregular, pela falta de documento fiscal ou quando acompanhada de documentação fiscal inidônea, para efeito de cobrança do imposto, o fato gerador ocorre no local da operação ou prestação. Citou o Protocolo ICMS 42/91 que disciplina a fiscalização integrada e a apreensão de mercadorias oriundas ou destinadas a estados signatários do acordo, fazendo parte deste Protocolo os Estados da Bahia e do Ceará.

Transcreveu as disposições da Cláusula primeira do citado Protocolo.

Com base nas considerações acima entende que a emitente agiu de má fé quando, ao emitir as NF-e's e respectivos DANFE's com as falhas apontadas nesta informação fiscal, pois estas falhas lhe permitem utilizar o mesmo documento fiscal quanta vezes lhe aprovou, bastando imprimi-lo e reimprimi-lo, o DANFE, contando com as falhas da infra-estrutura fiscalizatória.

Quanto a alegação do autuado que a fiscalização agiu fora da Lei ao apreender as mercadorias disse ser totalmente descabida, pois em momento algum a fiscalização teria atuado ao arrepio da Lei. Frisou que o caminhão ficou retido o tempo necessário para que fosse feita a vistoria da carga, a emissão dos termos, tudo de acordo com RPAF em seu art. 28, norma cujo teor transcreveu na peça informativa.

Citou outros dispositivos normativos que lastream a autuação, contidos no RICMS/12, RPAF/99 (arts. 19 e 39), lei nº 7.014/96 (arts. 2º, 6º, 17 e 40).

Fez menção também à Súmula nº 03, do CONSEF, de 31/07/2002, com o seguinte conteúdo:

ICMS. NULIDADE DO PROCEDIMENTO. ILEGITIMIDADE PASSIVA

DO REMETENTE. EXTRATERRITORIALIDADE.

É nulo, por ilegitimidade passiva, o lançamento fiscal que exija o imposto do remetente da mercadoria, quando estabelecido em outra unidade da Federação, salvo norma expressa com determinação em contrário, a exemplo das operações sujeitas ao regime de substituição tributária por força de acordo interestadual e das importações submetidas ao princípio do destino físico.

Transcreveu a disposição da multa aplicada, no percentual de 100%, contida no art. 42, inc. IV, letra “j”, da lei nº 7.014/96.

Ao concluir a peça informativa entende que a ação fiscal foi executada dentro das normas legais atinentes aos princípios tributários constitucionais, não havendo nenhuma afronta aos princípios da Administração Pública e de acordo com os artigos 108 e 112 do CTN.

Pidiu pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

VOTO

O presente Auto de Infração foi lavrado no trânsito de mercadorias com a acusação de que o contribuinte fez uso do documento fiscal para acobertar mais de uma vez a operação ou prestação.

O Agente Fiscal verificou que os DACTE's (Documentos Auxiliares de Conhecimento de Transporte Eletrônico, no modal rodoviário, de nºs 32485, 32.475, 32.470, 32.468 (docs. folhas 15,

19, 25, 37) foram emitidos pela autuada em 10/03/2014. Estes DACTE's iniciaram o serviço de transporte nesta data através do veículo placa GVP-3114/MG e no dia 30/03/2014 chegou ao Posto Fiscal nos veículos placas BYA-1353 e JQQ-4826, acobertando 29,804 toneladas de vergalhões de ferro, remetidos pela empresa ArceloMittal, com sede em Juiz de Fora-MG, através das Notas Fiscais Eletrônicas (NF-e/DANFE's) de nº 474330, 474289, 474310 e 474308, emitidas em 25 de fevereiro de 2014, com destino à empresa Aço Cearense Comercial Ltda, localizada no município de Fortaleza, Estado do Ceará.

Para o autuante houve neste caso uma circulação de mercadorias em 10/03/2014 e outra em 30/03/2014, utilizando para tanto o mesmo documento fiscal, pois não há registro do emitente ter informando a troca dos veículos nem a emissão de CC-e (Carta de Correção Eletrônica) para tal finalidade.

A empresa, todavia, apresentou na defesa, à fl. 92 dos autos, o controle que demonstra que o caminhão de placa policial BYA-1353 saiu da sede da impugnante em 28/03/2014, dando prosseguimento à 2ª etapa do serviço de transporte, iniciado através do trecho Juiz de Fora/MG - Contagem/MG, com a cobertura dos Conhecimentos de Transporte Ferroviários eletrônico – Cte, nºs 187.174, 187.157, 187.170, 187.172, emitidos em 27/02/2014, pela empresa MRS Logística S/A.

Portanto, está caracterizada uma prestação de serviço de transporte intermodal, com uso dos modais ferroviário e rodoviário.

Essa prova documental não foi contestada pelo autuante. Se essa informação (evento) não foi levada ao sistema de controle da NF-e, foi uma falha procedural. Mas a partir dessa falha não se pode necessariamente deduzir que o contribuinte fez uso por mais de uma vez dos documentos fiscais para acobertar operações ou prestações distintas.

No que diz respeito ao lapso temporal das operações/prestações: a primeira etapa do transporte foi executada pela via férrea, no trecho entre a cidade de Juiz de Fora, Minas Gerais, até a cidade de Contagem, Minas Gerais (local da sede da Impugnante). Para essa fase do transporte a responsável foi a empresa MRS Logistica S/A, com sede no município de Juiz de Fora. Os DANFE's emitidos pela empresa (mencionadas no relatório fiscal - (Doc. 2), demonstram claramente essa questão.

As data de 25.02.2014, mencionada no relatório fiscal como sendo as data de emissão dos Danfe's está absolutamente correta e foi exatamente a data de saída da mercadoria da empresa, em Juiz de Fora, Minas Gerais, com destino ao transportador ferroviário para a primeira fase do transporte da carga, conforme foi detalhamento exposto no relatório.

A empresa responsável pelo transporte ferroviário nessa primeira fase, tendo recebido a mercadoria, cuidou de emitir os documentos fiscais apropriados para o transporte por essa via modal (CT-E Ferroviário), no dia 27.02.2014, atendendo exatamente aos prazos previstos na legislação mineira.

Portanto, a partir daí iniciou-se a primeira fase do transporte, por via férrea, cujo responsável foi a empresa MRS Logística S/A, conforme acima demonstrado.

O transporte por via rodoviária no trecho compreendido entre o Município de Contagem, Minas Gerais (sede da Impugnante) e o Município de Fortaleza, Ceará, destino final da carga transportada foi executado pela empresa autuada.

O procedimento envolveu o recebimento da carga originalmente transportada por via férrea pela MRS Logística e o prosseguimento do transporte por via rodoviária, nesse momento sob responsabilidade da empresa impugnante.

Recebida a carga, a impugnante teve prazo de 24 (vinte e quatro) horas para emitir os Conhecimentos de Transporte Rodoviário (CT-E), nos termos do art. 58 c/c 66, I, do RICMS/MG, a fim de manter a validade da nota fiscal originalmente emitida.

Observo que há no caso concreto de total vinculação dos CT-E's Rodoviários e os CT-E's Ferroviários, emitidos pela MRS Logística e também aos Danfes emitidos pelo proprietário das mercadorias, a empresa Arcelormittal Brasil S/A (docs. apensados às fls. 13 a 38 dos autos).

Por outro lado o transporte da carga (com CT-E's Rodoviários emitidos, nos termos da lei, em 10.03.2014), apenas foi reiniciado em 28.03.2014, com a contratação do transportador autônomo para realizar essa segunda fase do transporte, conforme demonstra o contrato firmado, reproduzido à fl. 91 dos autos.

Já a abordagem fiscal pela fiscalização do Estado da Bahia ocorreu no dia 30.03.2014, portanto, apenas 2 (dois) dias após a saída do transportador rodoviário do município de Contagem, em Minas Gerais, o que demonstraria a consistência e a veracidade de todo o procedimento adotada pela empresa autuada.

Adotando para esse caso a razoabilidade mencionada nas decisões juntadas pelo autuante na fase de informação fiscal há que se observar a cláusula terceira do Ajuste SINIEF 07/2005 determina que a NF-e deverá ser emitida com base em leiaute estabelecido no “Manual de Integração Contribuinte”, que pode ser acessado através do link <http://www.nfe.fazenda.gov.br/portal/principal.aspx>, acionando os campos “Documentos > Manuais > Manual de Orientação do Contribuinte - versão 5.0 - Março 2012” Como tal, no item 4.1.9.4 do referido manual, que determina regras de validação de negócios da NF-e, está especificado na página 30 do manual, “Campo B10” – Data de Entrada / Saída – como descrição de Erro, aposição pelo emitente de uma data posterior a 30 dias da Data de Autorização da NF-e ou CT-e.

Ora, se os Conhecimentos de Transporte Eletrônicos (CT-e), no modal rodoviário, foram e autorizados e emitidos em 10/03/2014, não há fundamento para se interpretar que os correspondentes DACTE's (Documento Auxiliar de Conhecimento de Transporte Eletrônico) são inidôneos, pois a própria legislação aceita que essa data pode chegar a 30 (trinta) dias da data da autorização. Isso, no sentido de acobertar situações de negócios de contribuintes que necessitam de tempo maior na concretização de todo o processo operacional de emissão da NF-e e CT-e, como o destacado pelo defensor, na sua manifestação de defesa nos autos, às fls. 87 a 92, que envolve a logística de transporte intermodal ferroviário/rodoviário, entre os municípios de Juiz de Fora e Contagem, em Minas Gerais, com destino final em Fortaleza, Estado do Ceará.

O fato das notas fiscais que acobertaram as toneladas de vergalhão de aço (NF-e 474330, 474289, 474310 e 474308) terem sido emitidas em 25/02/2014, não as transforma em documentos inidôneos pelo simples fato de terem sido abordadas no trânsito de mercadorias da Bahia, em 30/03/2014, considerando as circunstâncias relativas ao transporte dessas mercadorias acima descritas.

Assim, diante das considerações acima alinhadas e albergado no que dispõe o Parágrafo único do art. 44 da Lei nº 7014/96, não entendo que os fatos sustentados pela fiscalização para a determinação da inidoneidade dos documentos fiscais e consequente reutilização dos mesmos, são suficientes para tais conclusões.

O art. 44 da Lei nº 7014/96, determina que:

Art. 44. Para os efeitos desta Lei, considera-se:

...

II - inidôneo o documento fiscal que:

- a) omitir indicações;*
- b) não seja o legalmente exigido para a respectiva operação ou prestação;*
- c) não guardar os requisitos ou exigências regulamentares;*

- d) contiver declaração inexata, estiver preenchido de forma ilegível ou contiver rasura ou emenda que lhe prejudiquem a clareza;
- e) não se referir a uma efetiva operação ou prestação de serviços, salvo nos casos previstos em regulamento;
- f) embora revestido das formalidades legais, tiver sido utilizado com o intuito comprovado de fraude;
- g) for emitido por contribuinte:
 - 1 - fictício ou que não estiver mais exercendo suas atividades;
 - 2 - no período em que se encontrar com a inscrição desabilitada.

Parágrafo único. Nos casos das alíneas “a”, “c” e “d” do inciso II, somente se considerará inidôneo o documento fiscal cujas irregularidades forem de tal ordem que o torne imprestável para os fins a que se destine.

Seguindo este linha de raciocínio temos como precedente a Decisão exarada por esta 5ª JJF, no Acordão nº 0124-05/14, de 26/06/14, relator, Ângelo Mário Pitombo. Da mesma forma, a Decisão da 1ª Câmara de Julgamento do CONSEF, no Acordão nº 0120-11/14, de 15/04/14, relatoria, Consª Alessandra Brandão Barbosa.

Como último argumento, também não vislumbro fraude nessas transações, objeto do lançamento fiscal, considerando que as operações e as prestações têm origem no território de Minas Gerais, credor dos valores do imposto ICMS relativamente às incidências do transporte e da circulação das mercadorias, à alíquota interestadual de 7%. Esses valores por sua vez serão possivelmente objeto de crédito fiscal no destino, junto à empresa Aço Cearense Comercial Ltda, localizada no município de Fortaleza, Estado do Ceará. Portanto a Bahia não sofreria nenhuma repercussão tributária quanto aos débitos e créditos da operação/prestação, visto que não restou demonstrado no PAF que a mercadorias estavam sendo desviadas para internalização em nosso Estado.

Face ao acima exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração nº 193999.1423/14-1, lavrado contra TORA TRANSPORTES INDUSTRIAS LTDA.

Sala das Sessões do CONSEF, 02 de dezembro de 2014.

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – PRESIDENTE

TOLSTOI SEARA NOLASCO - RELATOR

VALTÉRCIO SERPA JUNIOR - JULGADOR