

A. I. Nº - 193999.1426/14-0
AUTUADO - TORA TRANSPORTES INDUSTRIAIS LTDA
AUTUANTE - SILVIO ROGÉRIO REIS CRUZ
ORIGEM - IFMT/NORTE
INTERNET - 25.03.2015

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0052-05/15

EMENTA: ICMS. 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

O Auto de Infração, lavrado em 31/03/2014, exige ICMS no valor de R\$5.962,13 e multa de 100%, em razão da utilização de documento fiscal mais de uma vez para acobertar operação ou prestação.

O autuado apresenta defesa, fls. 44 e inicialmente destaca a tempestividade da peça de defesa, vez que no interregno dos 30 dias para a impugnação o vencimento se daria em 01.05.2014, e por ser feriado nacional ficou prorrogado para o primeiro dia útil seguinte, qual seja 02.05.2014.

Após descrever a irregularidade da qual está sendo acusado, aduz que o fisco tenta exigir suposto crédito tributário baseado em uma avaliação desprovida de qualquer fundamentação legal de que o autuado teria transportado mercadorias utilizando documentação idônea.

Diz que o fisco sem observar o dever de prova da ocorrência dos suportes fáticos que desencadearam sua ação, baseou-se em indícios, presunções e ficções que têm o condão de desnaturar a exigência fiscal, eis que destoante da imposição legal que rege o lançamento tributário.

Assevera que se analisado o relatório fiscal pode-se constatar 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.

Em outras palavras, o Fisco Estadual fragmentou a operação de transporte da mercadoria deixando sem qualquer análise todos os fatos e procedimentos ocorridos durante todas as etapas do transporte da mercadoria, que ocorreu de forma absolutamente regular e em acordo com a legislação de regência.

Partindo desse pressuposto, houve ausência de busca da verdade material, com uma análise parcial da operação de transporte da mercadoria, com descon sideração de todas as fases necessárias ao transporte da carga.

Consoante o art. 142 do CTN, o lançamento é atividade completamente vinculada e, em decorrência do princípio da legalidade, deve constituir fundamentada e motivadamente o crédito tributário. Nesse sentido, a demonstração objetiva da realização do suporte fático tributário constitui **o dever** da fiscalização, que se não for observado tornará sem validade a atuação fiscal perpetrada. Ou seja, não pode o Fisco pinçar dentre a operação global desenvolvida pelo

contribuinte (no caso em comento o transporte da mercadoria) apenas uma porção documental da operação (início e fim), em desconconsideração de todos os documentos que lastrearam a operação durante todo o seu desenvolvimento.

Coloca que é importante destacar qual é a operação de transporte objeto do presente auto de infração, considerando-a em todas as suas fases/etapas, o que indevidamente não foi observado pelo Fisco Estadual.

Relata 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.

Portanto, para analisar o caso em comento é 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.

Destaca 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.

Ademais, o transporte da mercadoria em comento envolve duas fases:

1ª 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. As DANFEs emitidas pela empresa (mencionadas no relatório fiscal) (Doc.2) demonstram claramente essa questão.

A data de 25.02.2014, mencionada no relatório fiscal como sendo a data de emissão do Danfe 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.

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 o (doc.3).

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.

Esclarece que apenas na 2ª fase do transporte, é 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 envolve 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;

O fato é 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 trata-se de questão afeta a liberdade de desenvolvimento da atividade empresarial.

Em outras palavras, 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.

Aduz que 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, data máxima vênia, sequer avaliou todas as fases e documentos que envolvem a operação de transporte completa, cuidando, *data maxima venia*, de imprimir uma análise absolutamente simplista, que destoa de toda a verdade material dos fatos.

A absoluta legalidade na emissão do CT-E Rodoviário pela Impugnante é ponto inquestionável, sobretudo em relação a existência de total vinculação do CT-E Rodoviário ao CT-E Ferroviário emitido pela MRS Logística e também à Danfe emitida 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 (doc.4).

Assim, a vinculação a DANFE e ao CT-E Ferroviário são inquestionáveis:

No caso em comento, o transporte da carga (com CT-E Rodoviário emitido nos termos da lei em 10.03.2014) apenas foi reiniciado em **27.03.2014**, com a contratação do transportador autônomo para realizar essa segunda fase do transporte, conforme demonstra o contrato firmado, (doc.5)

Observa-se a menção expressa no contrato de transporte acima transcrito aos CT-E “s” objeto da contratação, exatamente aqueles vinculados às DANFEs mencionadas no relatório fiscal:

O controle de acesso demonstra de forma clara que o caminhão placa CIW-4890 (mesmo mencionado no relatório fiscal) saiu da sede da Impugnante no dia 27.03.2014, as 11:00 hs, para prosseguimento da segunda fase do transporte.

A abordagem fiscal pelo Estado da Bahia ocorreu no dia 31.03.2014, portanto, apenas 4 dias após a saída do transportador do município de Contagem, Minas Gerais, o que demonstra sobretudo a consistência e veracidade de todo o procedimento acima descrito. Traz um gráfico que resume toda a operação.

Portanto, 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.

De outro lado ainda há de se notar que a indicação no relatório fiscal de que os documentos estariam em desacordo com o Ajuste Sinief 07/05 é absolutamente vazia e desprovida de fundamentação, na verdade sequer foram analisados em sua integralidade.

Pede a improcedência da autuação.

O autuante presta a informação fiscal, fls. 75 a 83, e relata que da descrição dos fatos constante no AI, chega-se à conclusão de que houve um interregno de mais de trinta dias entre a emissão da NF e sua chegada ao PF Ângelo Calmom, onde constatou a irregularidade e, conseqüentemente lavrou o AI. Verificou que o DACTE nº 32502 (fl.08), emitido em 10/03/2014, iniciou o serviço de transporte nesta data, por meio do veículo de placa GVP-3114/MG, e no dia 31/03/2014, chegou ao posto fiscal no veículo placas CIW-4890 e NYV-0435, houve portanto uma circulação de mercadorias em 10/03/2014 e outra em 31/03/2014, quando utilizou o mesmo documento fiscal. Não há registro do emitente informando a troca dos veículos nem CC-e para tal. 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 saída, o que não foi feito pelo emitente.

Ressalta que Minas Gerais criou o SIARE para através deste sistema os contribuintes informem a data da saída quando por ventura as mercadorias não transitarem no momento previsto, o que se faz por meio do Registro de Saída, evento previsto no Ajuste SINIEF 07/05, que a empresa emitente não observou.

Relata que o ajuste SINIEF 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 em lide, não constam os registros desses eventos. Esta previsão existe justamente para acobertar o transporte em caso de reutilização de documento fiscal.

Cita o Parecer nº 24743/2008, que dispõe que 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. Cita o Acórdão JJF Nº 0229-03/13, o qual acatou a procedência da infração, sob o pressuposto de que 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 ocorrera há mais de vinte dias do ponto de origem.

Nega que a NF-e não tenha data nem prazo definido em lei para circular, pois cabe ao fisco, através da fiscalização de trânsito impor controle e limites para que a operação mercantil ocorra dentro dos limites da razoabilidade e/ou compatibilidade e em observância ao ordenamento jurídico. Ademais, a utilização de documento fiscal inidôneo constitui uma infração de ação múltipla, que contempla várias condutas e a alegação do autuado que o documento foi emitido dentro das formalidades legais não exclui o uso fraudulento, conforme disciplina o Ajuste SINIEF 07/05, cláusula quarta, combinado com o § 2º.

Ratifica que a NF-e foi utilizada duas vezes, uma com a viagem utilizada em 09/10/2013 e a outra em 25/10/2013. Lembra que o Protocolo ICMS 42/91, disciplina que os Estados signatários na sua Cláusula primeira, e segunda, I, II, III, podem promover fiscalização integrada, apreensão das mercadorias oriundas ou destinadas aos estados signatários, em situação irregular, de acordo com a legislação do estado autuante, o que reforça o disposto na LC 87/96, sem nenhuma afronta ao princípio da territorialidade.

Salienta que não agiu fora da lei ao apreender as mercadorias, haja vista que o caminhão ficou retido o tempo necessário para que fosse feita a vistoria da carga e a emissão dos termos. Tudo de acordo com o art. 28 do RPAF/99. Cita Súmula Nº 03 do CONSEF, que trata do tema da extraterritorialidade.

VOTO

Saliento que não cabe a esta JJF apreciar questões de inconstitucionalidade de lei ou de atos normativos, a teor da disciplina do art. 167, I do RPAF/99.

Constato que o Auto de Infração atende a todas as formalidades para a sua validade, obedecidos

os requisitos constantes no art. 39 do RPAF/99 (Decreto nº 7.629/99), e tendo sido lavrado no trânsito de mercadorias encontra-se fundamentado no Termo de Ocorrência Fiscal de fl. 04, no qual consta a seguinte descrição dos fatos: “[...] constatamos irregularidades no veículo placas CIW-4890 e NYV-0435. DANFE 474294 emitido em 25/02/2014, por Arcelomittal Brasil S/A, Cnpj 07.557.333/0001-65, acobertando o Transporte de 24.959 Toneladas de vergalhões. Mercadoria transportada por TORA TRANSPORTES INDUSTRIAIS LTDA, CNPJ 20.468.310/0050-20. NF-e emitida, autorizada e dada saída em 25/02/2014. DANFE reutilizado com o intuito de fraude em 31/03/2014. Reutilização de documentos fiscais. Sendo a operação acobertada por documentação fiscal INIDÔNEA. Documentos em desacordo com o Ajuste SINIEF 07/05 e seus manuais. Auto de Infração lavrado em obediência a SUMULA CONSEF 03. E, como prova do ilícito fiscal foi feita a apreensão das mercadorias e dos documentos fiscais.

No mérito, foram apreendidas 24,86 T de Vergalhões, Belgo 50, Vergalhão 12 metros, quando foi exigido o ICMS no valor de R\$5.962,13 e multa de 100%, prevista no art. 42, inciso IV, alínea “d” da Lei nº 7.014/96.

O sujeito passivo na peça de defesa nega o cometimento da infração sob o manto de que as operações de transporte das mercadorias ocorreram em várias fases, que não foram observadas pela fiscalização. Relata o autuado que os vergalhões de 12 metros foram comercializados pela empresa ArcelorMittal Brasil, com sede em Juiz de Fora, Minas Gerais, para a empresa Aço Cearense Comercial, com sede em Fortaleza, Ceará, e que por ter saído do Estado de Minas Gerais, a legislação aplicável é a daquele Estado.

O transporte da mercadoria apreendida envolve duas fases: a primeira por via férrea, entre a cidade de Juiz de Fora, Minas Gerais, até a cidade de Contagem, Minas Gerais. Nessa fase a responsável pelo transporte foi a empresa MRS Logística S/A, com sede no município de Juiz de Fora. Tudo conforme documentos que aponta na defesa.

Já a segunda fase, em que cuida efetivamente do transporte de carga, este foi efetuado por via rodoviária no trecho compreendido entre os Municípios de Contagem, Minas Gerais e o Município de Fortaleza, Ceará, destino final da carga.

Diz que o agente fiscal não analisou todas as fases e documentos que envolvem a operação.

Da análise dos documentos fiscais envolvidos na lide temos:

- 1) DANFE – Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica nº 000474291, emitido por ArcelorMittal, em 25/02/2014, com mesma data de saída, remetente localizado em Juiz de Fora, Minas Gerais, (fl.06), destinado a Aço Cearense Comercial Ltda, localizada em Fortaleza, Ceará.
- 2) DACTE – Documento Auxiliar do Conhecimento de Transporte Eletrônico nº 187162 série 31, emitido em 27/02/2014, por MRS Logística S/A, em Juiz de Fora, MG, mercadoria remetida por ArcelorMittal Brasil S/A, destinatário Aço Cearense Comercial Ltda, em Fortaleza, MODAL Ferroviário. (fl.07).
- 3) DACTE – Documento Auxiliar do Conhecimento de Transporte Eletrônico nº 000.032.502, série 004., emitido em 10/03/2014, por Tora Transportes Industriais Ltda, em Contagem, MG, mercadoria remetida por ArcelorMittal Brasil S/A., destinatário Aço Cearense Comercial Ltda, em Fortaleza, MODAL Rodoviário (fl. 08).

O Agente Fiscal verificou que o DACTE (Documento Auxiliar de Conhecimento de Transporte Eletrônico, no modal rodoviário, de nºs 32.502 (doc. folha 08) foi emitido pela autuada em 10/03/2014. Este DACTE iniciou o serviço de transporte nesta data através do veículo placa GVP-3114/MG e no dia 31/03/2014 chegou ao Posto Fiscal nos veículos placas CIW - 4890 e NYV – O435, acobertando 24,858 toneladas de vergalhões de ferro, remetidos pela empresa ArcelorMittal, com sede em Juiz de Fora-MG, através das Notas Fiscais Eletrônicas (NF-e/DANFE's) de nº 474294,

emitidas em 25 de fevereiro de 2014, com destino à empresa Aço Cearense Comercial Ltda, localizada no município de Fortaleza, Estado do Ceará.

A acusação versa que houve, neste caso, uma circulação de mercadorias em 10/03/2014 e outra em 31/03/2014, 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.

Para demonstrar que não houve a irregularidade a qual está sendo acusada, a sociedade empresária apresentou na defesa, à fl. 51 dos autos, o controle que demonstra que o transporte de carga (com CT-E Rodoviário emitido em 10.03.2014) apenas foi reiniciado em 27.03.2014, com a contratação do transportador autônomo para realizar a segunda fase do transporte, conforme demonstra o contrato firmado cujo espelho encontra-se na fl. 52 dos autos. Observo que neste contrato há a menção expressa de transporte vinculado aos CTEs objeto da contratação, exatamente aos vinculados às DANFEs mencionadas no relatório fiscal.

Ademais, o Controle de Acesso, Complexo Central de Logística Integrada, espelhado na fl. 53, demonstra que o caminhão placa CIW 4890, saiu da sede da impugnante no dia 27.03.2014, às 11:hs, para o prosseguimento da segunda fase do transporte.

A abordagem fiscal pelo Estado da Bahia ocorreu, 04 dias após a saída do transportador do município de Contagem, Minas Gerais, em 31.03.2014, o que demonstraria a consistência e a veracidade de todo o procedimento adotado pela empresa autuada.

Entendo que restou caracterizada uma prestação de serviço de transporte intermodal, com uso dos modais ferroviário e rodoviário, informação (evento) que não foi levada ao sistema de controle da NF-e, por uma falha procedimental. 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.

Recebida a carga transportada por via férrea, 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.

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, oposição 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 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 defendente, na sua manifestação de defesa nos autos, às fls. 44 a 54, 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.

Considerando a modalidade de transporte intermodal, realizada no caso concreto, não torna a nota fiscal emitida em 25.02.2014, inidônea quando da abordagem realizada pelo fisco, em 31.03.2014. Concluo que não restou comprovada a reutilização de documento fiscal, com sua

consequente inidoneidade, nos termos do art. 44 da Lei 7.014/96.

Seguindo este linha de raciocínio temos como precedente a Decisão exarada por esta 5ª JJF, no Acórdão 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 Acórdão nº 0120-11/14, de 15/04/14, relatora, Consª Alessandra Brandão Barbosa.

Outrossim, a Bahia não sofreria nenhuma repercussão tributária quanto aos débitos e créditos da operação/prestação, visto que não restou demonstrado no PAF que as 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 193999.1426/14-0**, lavrado contra **TORA TRANSPORTES INDUSTRIAIS LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de março de 2015

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO / RELATORA / PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR

TOLSTOI SEARA NOLASCO - JULGADOR