

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 3.872/12/CE Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000169914-84
Recurso de Revisão: 40.060131688-05
Recorrente: Destilaria Senhora da Glória Ltda
IE: 001015713.00-02
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Flávio Couto Bernardes/Outro(s)
Origem: DF/Sete Lagoas

EMENTA

ALÍQUOTA DE ICMS - APLICAÇÃO INCORRETA - DESTINATÁRIO DIVERSO. Constatou-se a emissão de documentos fiscais consignando destinatário diverso daquele a quem a mercadoria efetivamente se destinava. **Infração caracterizada.** Considerando que não se pode precisar qual o real destinatário dos produtos, as operações devem ser consideradas internas. Crédito tributário reformulado pelo Fisco para exclusão de nota fiscal objeto de autuação anterior. Exigências de ICMS (complementação da alíquota), Multa de Revalidação e Multa Isolada, capituladas respectivamente, no art. 56, inciso II e art. 55, inciso V da Lei nº 6.763/75. Lançamento parcialmente procedente nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco. Recurso de Revisão conhecido à unanimidade e não provido por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a emissão de notas fiscais consignando destinatário diverso daquele a quem a mercadoria efetivamente se destinou (álcool etílico hidratado p/ outros fins) tendo sido caracterizada a infração ante as declarações prestadas pelo Fisco do Estado do Rio de Janeiro.

Exige-se ICMS resultante da complementação entre alíquota interna e interestadual (6 %), a respectiva Multa de Revalidação do art. 56, inciso II e a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso V, todos da Lei nº 6.763/75.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 20.387/12/3ª, pelo voto de qualidade, julgou parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização, à fl. 507.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente, por intermédio de procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 607/630, requerendo a reforma da decisão anterior.

DECISÃO

Da Preliminar

3.872/12/CE

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Superada, de plano, as condições de admissibilidade capituladas no art. 163, inciso I e § 2º do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, uma vez que a decisão recorrida, parcialmente desfavorável à Fazenda Pública Estadual, foi tomada pelo voto de qualidade, revela-se cabível o Recurso de Revisão.

Do Mérito

Considerando que a decisão ora tomada por esta Câmara Especial é concorde com a fundamentação do Acórdão recorrido e que o recurso *sub examine* aborda todas as matérias meritórias nele tratadas, adota-se os fundamentos expostos na decisão *a quo*, como fundamentos dessa decisão.

O presente lançamento trata da emissão de notas fiscais consignando destinatário diverso daquele a quem a mercadoria (álcool etílico hidratado – AEH p/ outros fins) efetivamente se destinou, tendo sido caracterizada a infração ante as declarações prestadas pelo Fisco do Estado do Rio de Janeiro.

Com a finalidade de coibir práticas de sonegação em setor estratégico para o Estado, realizou-se, dentre outras ações, verificações junto às empresas destinatárias de combustíveis, por meio de convênios de mútua colaboração entre as unidades da Federação, no sentido de comprovar a efetiva entrada da mercadoria.

Dessa forma, conforme relatado nos autos, a constatação de inexistência da empresa e o posterior impedimento da inscrição estadual foram motivados por diligência efetuada no local, onde a Fiscalização fluminense constatou que a empresa não se encontrava ali instalada. Para comprovação desse fato, tirou-se fotos (realizadas no portão frontal), buscou-se informações de vizinhos, bem como verificou-se outros elementos (correspondências de outra empresa, com o mesmo endereço, no local).

Assim, tem-se que houve por parte dos fiscais do Rio de Janeiro o cuidado na apuração dos fatos e na delimitação do seu alcance.

Ademais, não é somente a inexistência da destinatária que embasa a autuação, mas é a própria operação em si que possui elementos ou, em certos aspectos, faltam elementos, que possibilitam a conclusão quanto a entrega de mercadorias a destinatário diverso. Explica-se.

Inicialmente, a Fiscalização menciona os motivos que ensejaram a Fazenda Pública a atentar para as operações efetuadas pela Recorrente/Autuada, quais sejam:

1) no dia 05/11/08, a Litigante foi autuada no Posto Fiscal de Muriaé, momento em que foi desconsiderado o Documento Auxiliar de Nota Fiscal Eletrônica - DANFE nº 000.000.063, destinado à também RECUPERADORA E COM. DE PROD. BEIRA RIO DO VALE LTDA, tendo em vista o trajeto incompatível. A autuação foi quitada quando da ação fiscal, pelo DAF nº 04.002130718-20;

2) no dia 29/11/08, a Litigante teve seu caminhão retido no Posto Fiscal de Geraldo Arruda, em Itabirito, culminando na lavratura do AI nº 02.000214302-05, em face da constatação de que a destinatária, RECUPERADORA E COM. DE PROD. BEIRA RIO DO VALE LTDA, encontrava-se desativada. Nesse lançamento, a ora

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Recorrente/Autuada foi incluída no polo passivo como Coobrigada. A autuação foi quitada, conforme informação constante de fl. 542.

Importante salientar que em relação à autuação efetuada pelo Posto de Fiscalização Geraldo Arruda, a Recorrente também teve conhecimento da situação fiscal da empresa destinatária, pois figurou no polo passivo como Coobrigada, vindo a quitá-la junto à 1ª PDA/AGE (sic).

Assim, havendo indícios, buscou-se confirmar outras operações existentes entre a Recorrente/Autuada e a pretensa destinatária, RECUPERADORA E COM. DE PROD. BEIRA RIO DO VALE LTDA.

A Recorrente/Autuada sustenta a regularidade das operações trazendo aos autos farta documentação. Anexa, para cada DANFE, cópia da consulta SINTEGRA efetuada na data do mesmo, cópias dos documentos dos veículos transportadores (CRLV), cópias dos documentos de habilitação dos motoristas etc.. Documentos que, segundo seu entendimento, comprovam também a boa-fé da Litigante.

A Fiscalização, em sua manifestação, questiona tais documentos, correlacionando a existência deles ao fato de que a Recorrente/Autuada tinha conhecimento da irregularidade na empresa destinatária e de que as mercadorias remetidas tinham outro destino diverso daquele consignado nos documentos fiscais. Nessa premissa, destaca a expressão “além da legalidade”, buscada na frase da Recorrente, quando defendeu ter adotado procedimentos que comprovavam a existência das operações (fl. 111).

No que tange aos contratos, veja-se que eles não têm os elementos normais de um contrato efetuado entre duas empresas distintas. Pelo contrato de fl. 163, vê-se que para uma previsão de aquisição de 450 m³ (quatrocentos e cinquenta metros cúbicos) de AEH, não há, por exemplo, cláusula de forma de pagamento e valor de pagamento parcial, conforme período estipulado, e nem há qualquer cláusula prevendo penalidade por eventual inadimplemento das partes.

A Recorrente acrescenta que todos os pagamentos realizados pela empresa destinatária foram efetivados por meio de depósito “on-line” identificado pelo do CNPJ da empresa destinatária (07.441.902/0001-72), conforme demonstra extrato bancário anexado aos autos (fls. 473/551).

Na análise dos referidos pagamentos, chama a atenção o fato de que todos eles foram efetuados mediante depósitos “on-line” em dinheiro, em valores substanciais. Veja que todos os depósitos são da ordem de dezenas de milhar. Exemplificando, o depósito de fl. 164 tem valor de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais).

Não fosse o bastante, tais pagamentos são originários de diversas cidades e, nenhum deles foi efetuado no município consignado nas notas fiscais como de localização da empresa destinatária, a cidade de Barra Mansa – RJ.

Da manifestação fiscal, extrai-se um quadro resumo dos pagamentos, por localização das agências, extraído do extrato bancário apresentado pela Recorrente/Autuada e que também constam dos quadros de fls. 119 a 124 da impugnação como “Histórico/Recebimento Origem”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

COD. AG.	CIDADE	ESTADO	Nº DE DEP.	VALOR (R\$)
00005	Campos dos Goitacazes	RJ	01	36.100,00
03127	Campos dos Goitacazes	RJ	21	560.960,00
03028	Campos dos Goitacazes	RJ	03	107.100,00
00850	Itaboraí	RJ	03	243.094,00
00107	Cantagalo	RJ	03	44.850,00
03844	Conceição de Macabú	RJ	01	13.000,00
01708	Rio de Janeiro	RJ	01	5.799,20
00335	Nova Friburgo	RJ	01	25.101,00
01652	Bom Jardim	RJ	01	30.000,00
TOTAL			35	1.066.004,20

Do exposto, forçoso concluir que tal procedimento foge completamente à praxe comercial adotada entre as empresas, onde, conforme já mencionado, não há um contrato revestido das formalidades legais e garantias, o pagamento de vultosa quantia foi efetuado por meio de “depósitos online em dinheiro”, quando a prática comercial aponta para transferência bancária entre contas da empresa adquirente e vendedora.

Assim, restou fartamente demonstrado nos autos que as mercadorias tiveram outro destino que não o estabelecimento descrito como destinatário, estando correta a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso V da Lei nº 6.763/75, não sendo o caso de aplicação do disposto no art. 112 do CTN, como alegado pela Defesa.

Outrossim, como não é possível precisar qual o real destinatário do produto, as operações devem ser consideradas internas, sendo devida também a cobrança do ICMS (diferença entre alíquota interna e interestadual) e da multa de revalidação.

Em razão da aplicação da Portaria nº 04, de 16/02/01, deu-se prosseguimento ao julgamento anterior realizado em 18/05/12. ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, por maioria de votos, em negar-lhe provimento. Vencidos os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Relatora) e Sauro Henrique de Almeida, que lhe davam provimento, nos termos do voto vencido. Designada relatora a Conselheira Maria de Lourdes Medeiros. Participaram do julgamento além da signatária, os Conselheiros vencidos e os Conselheiros André de Barros Moura, Fernando Luiz Saldanha e Ivana Maria de Almeida.

Sala das Sessões, 25 de maio de 2012.

Maria de Lourdes Medeiros
Presidente / Relatora designada