

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.914/13/3ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000171750-28  
Impugnação: 40.010131079-76  
Impugnante: Alvorada do Bebedouro S/A. - Açúcar e Álcool  
IE: 283326759.00-60  
Coobrigado: Transdag Transportes e Serviços S/A  
CNPJ: 04.213248/0001-91  
Proc. S. Passivo: Maria Sílvia Furlan Bittar Nehemy/Outro(s)  
Origem: DFT/Guaxupé/Sudoeste

### **EMENTA**

**ALÍQUOTA DE ICMS - APLICAÇÃO INCORRETA - DESTINATÁRIO DIVERSO. Imputação fiscal de emissão de documentos fiscais consignando destinatário diverso daquele indicado na nota fiscal. Uma vez que a Impugnante, mesmo com a nova oportunidade dada pela Câmara de Julgamento, não conseguiu comprovar a ocorrência da operação da forma como descrita nos documentos fiscais, nem a entrega ao destinatário nelas descrito, afigura-se correta a conclusão do Fisco de entrega a destinatário diverso. Mantidas as exigências de ICMS e das Multas de Revalidação e Isolada, capituladas na Lei n.º 6.763/75, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e 55, inciso V. Lançamento procedente. Decisão unânime.**

### **RELATÓRIO**

#### **Da Autuação**

Versa o presente lançamento acerca da imputação fiscal de entrega de álcool etílico hidratado carburante a destinatários diversos do indicado nos documentos fiscais, tendo em vista que, por edital, a Diretoria Geral da Receita Tributária/DRT do Estado de Pernambuco, declarou nulos os atos praticados pelo destinatário adquirente, Indústria e Comércio de Aguardente Santa Tereza Ltda.

Exigências de ICMS e das Multas de Revalidação e Isolada, capituladas na Lei n.º 6.763/75, respectivamente, nos arts. 56, inciso II, § 2º e, 55, inciso V.

#### **Da Impugnação da Autuada**

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procuradores regularmente constituídos, impugnação às fls. 18/24, em síntese, aos argumentos seguintes:

- tem por objeto principal a industrialização da cana-de-açúcar e a comercialização, importação e exportação de todos os seus produtos e subprodutos;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- toda a comercialização do produto objeto do Auto de Infração é feita com a condição PVU - Posto Veículo Usina, ou seja, a responsabilidade pelo transporte e entrega da mercadoria no destino é do cliente/comprador;

- para toda a comercialização de seus produtos tem, por norma, efetuar as consultas sobre situação cadastral dos seus clientes junto a Receita Federal do Brasil, ao Sintegra e a ANP - Agência Nacional do Petróleo;

- no caso do Auto de Infração em referência, foram efetuadas as consultas no dia 25 de maio de 2011, no CNPJ e no Sintegra onde consta a situação "ATIVO" para o cliente;

- somente após estas consultas e diante da ordem de carregamento emitida pela compradora é que, convencida sobre a situação cadastral do cliente, efetuou a comercialização e entrega dos produtos;

- o relatório do Auto de Infração é fundamentado exclusivamente no Edital de Cancelamento n.º 28/10 expedido pela Diretoria Geral da Receita Tributária/DRT do Estado de Pernambuco, para fundamentar a suposta infração;

- este edital considera inidôneos os documentos fiscais emitidos por todos os contribuintes nele listados, porém não há nenhuma restrição quanto aos contribuintes que efetuarem operações e, conseqüentemente, emitirem documentos fiscais para aqueles contribuintes com a inscrição estadual canceladas;

- o edital utilizado para fundamentar o Auto de Infração é datado de 21 de dezembro de 2010 e a consulta ao Sintegra foi efetuada em 25 de maio de 2011, tendo a informação de que a Indústria e Comércio de Aguardente Santa Tereza Ltda. encontrava-se com sua situação vigente ativo, desde 28 de abril de 2011;

- portanto, realizou operação de compra e venda de álcool etílico hidratado, tendo a venda se revestido dos requisitos legais, de forma perfeita e eficaz, extinguindo a obrigação que lhe competia, qual seja, transferir o domínio da coisa vendida;

- está sendo colocada como responsável na obrigação tributária sem que esteja vinculada ao fato gerador, pois quando deu saída ao produto, cessou a sua responsabilidade;

- não há no Auto de Infração nenhum indício de que as mercadorias constantes do Danfe n.º 15.073 não tenham entrado no estoque da compradora e o citado Danfe sido registrado no seu respectivo livro de entrada de mercadorias;

- sem nenhuma comprovação e numa clara demonstração da sede de arrecadação, o Auditor Fiscal simplesmente presumiu - ao seu livre arbítrio e sem nenhuma fundamentação legal - que diante do fato de ter sido expedido um edital pelo Estado de Pernambuco, em dezembro de 2010, fosse o suficiente para declarar a entrega a destinatário diverso do indicado nos documentos fiscais;

- esta presunção não é absoluta, e sim relativa sendo necessário, para configurar infração à legislação, a apuração efetiva de todos os fatos, fiscalizando todos os envolvidos, não são o vendedor;

- a lavratura do presente Auto de Infração deriva da ação fiscal iniciada em 22 de setembro de 2011 na qual não há qualquer vestígio de que tenha se estendido ao destinatário da mercadoria, bem como ao transportador que retirou a mercadoria na condição PVU - Posto Veículo Usina, com a incumbência de entregá-la ao comprador;

- não pode ser incluída no polo passivo, porquanto não praticou nenhum ato contrário a lei ou a seus estatutos;

- quem supostamente poderia ter infringido a legislação foi o cliente/comprador/destinatário;

- o Auditor Fiscal partiu da premissa mais simples e confortável que é a autuação do contribuinte mineiro que se encontra ao seu alcance;

- em que pese o laborioso trabalho realizado pelos fiscais em defesa do interesse do Estado de Minas Gerais, a presente autuação não pode prosperar.

Ao final, requer seja acolhida sua impugnação para o fim de assim ser decidido pela nulidade do respectivo Auto de Infração.

#### **Da Impugnação da Coobrigada**

A Coobrigada, por procuradora regularmente constituída, apresenta impugnação às fls. 32/34. Contudo, devido a não comprovação de recolhimento da Taxa de Expediente, foi considerada desistente da impugnação conforme documentos de fls. 54/56.

#### **Da Manifestação Fiscal**

O Fisco se manifesta às fls. 69/72, contrariamente ao alegado pela Impugnante, em síntese, aos seguintes argumentos:

- as alegações da Autuada não podem prosperar, até porque se tratando de um processo administrativo, em que é observada a busca da verdade material, esta não se prontificou em confirmar a saída da mercadoria sequer do Estado Minas Gerais;

- sendo o contribuinte em Pernambuco cliente da Autuada, espera-se que eles tenham um relacionamento e, no caso de uma demanda de crédito tributário contra esta, o outro forneça documentos comprobatórios de ter recebido a mercadoria;

- o transportador protocolizou impugnação sem anexar qualquer documento que comprove a viagem ao Estado de Pernambuco ou a saída do Estado de Minas;

- consulta realizada no Sistema de Controle Interestadual de Mercadorias em Trânsito comprova que a mercadoria, de fato, não foi entregue ao destinatário e que o transportador jamais viajou até o destino previsto, visto a inexistência de registro de passagem dos DANFE por parte dos fiscos dos estados de Minas Gerais, Bahia, Sergipe, Alagoas e Pernambuco;

- a alegação de que depois de saída a mercadoria de seu estabelecimento a Autuada não possui qualquer responsabilidade, não apresenta supedâneo legal, uma vez que, estando a adquirente irregular, o alienante se tornou responsável;

- a consulta ao Sintegra não é oponível ao Fisco, como a própria consulta apresenta em suas observações;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- igualmente a menção de que não há no Auto de Infração informações de registro de entrada e/ou a entrada da mercadoria no destinatário está totalmente equivocada, visto tratar-se de operação fictícia;

- o Edital não é omissivo em relação a documentos emitidos e declara nulos os atos praticados e em relação a documentos a serem emitidos, bem como declara o contribuinte cancelado;

- a referência de presunção e não envolvimento do destinatário/transportador não se sustenta, pois o transportador é coobrigado na presente autuação;

- também não houve presunção alguma e sim certeza, pois como restou provado na impugnação, a Autuada não conseguiu com seu parceiro comercial prova de que ele estava apto ao comércio.

Ao final, pede seja julgado procedente o lançamento.

### **Da Instrução Processual**

Em sessão realizada em 23 de outubro de 2012, a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar e à unanimidade, exarou despacho interlocutório para que as Impugnantes, no prazo de 30 (trinta) dias, contado do recebimento da intimação, trouxessem aos autos elementos comprovando a efetividade da operação constante das notas fiscais, a exemplo para a Autuada, cópias do LRE da adquirente das mercadorias, comprovantes de pagamentos da operação, entre outros e, para a Coobrigada, cópia dos CTC's, dentre outros documentos. Em seguida, vista ao Fisco.

Regularmente intimada a Alvorada do Bebedouro S/A. - Açúcar e Álcool, comparece aos autos fazendo a relação dos documentos que apresenta procurando correlacioná-los à nota fiscal objeto da autuação e juntando os documentos de fls. 99/110.

A Coobrigada também foi regularmente intimada conforme documento de fl. 111, mas não se manifesta.

O Fisco volta a se manifestar nos autos às fls. 114/116 destacando que a Autuada apresenta documentação que somente comprova a alegação da Fiscalização de que a mercadoria teve destino diferente ao descrito no documento fiscal, sendo que os pedidos de compra são efetuados pelo vendedor Ideal Álcool Agenciador de Derivados de Petróleo Ltda., que também faz os pagamentos e, na confirmação do pedido pela Destilaria Santa Tereza está aposta uma assinatura que não é identificada. Cita os Acórdãos 20.753/12/3ª e 20.754/12/3ª e pede, ao final, a procedência do lançamento.

---

### ***DECISÃO***

Compete à Câmara a análise da presente autuação a qual versa sobre a entrega de álcool etílico hidratado carburante a destinatário diverso do indicado nos documentos fiscais.

O Auto de Infração traz como fundamento o edital da Diretoria Geral da Receita Tributária/DRT do Estado de Pernambuco (fls. 11/15) que estabelece serem

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

nulos os atos praticados pelo destinatário adquirente, Indústria e Comércio de Aguardente Santa Tereza Ltda.

Assim, o Fisco considerou que as mercadorias tiveram outro destino que não o estabelecimento descrito no corpo das notas fiscais, e sendo desconhecidos os reais destinatários, considerou as operações como internas, aplicando-se as alíquotas de 25% (vinte e cinco por cento) até 31 de dezembro de 2010 e 22% (vinte e dois por cento) depois desta data sobre o Preço Médio Ponderado Fiscal - PMPF.

Exigências de ICMS e das Multas de Revalidação e Isolada, capituladas na Lei n.º 6.763/75, respectivamente, nos arts. 56, inciso II, § 2º e 55, inciso V.

A transportadora foi eleita como Coobrigada nos termos do art. 21, inciso II, alínea "a" Lei n.º 6.763/75, conforme consta expressamente do campo Relatório de Auto de Infração (fl. 02).

Importa observar, ainda, que a Coobrigada apresenta sua defesa discutindo sua condição de Coobrigada e a aposição de seu nome no polo passivo da obrigação tributária. Contudo, devido a não comprovação de recolhimento da Taxa de Expediente, foi considerada desistente da impugnação conforme documentos de fls. 54/56.

Entretanto, importa consignar, estar correta a aposição da transportadora como Coobrigada no presente lançamento.

O fundamento desta aposição é o art. 21, inciso II, alínea "a" da Lei n.º 6.763/75 que assim estabelece:

### SEÇÃO IV

#### Da Responsabilidade Tributária

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

.....

II - os transportadores:

a) em relação às mercadorias que entregarem a destinatário diverso do indicado na documentação fiscal;

.....

Como a acusação fiscal é exatamente de entrega a destinatário diverso daquele indicado nos documentos fiscais, clara está a hipótese dos autos face à norma acima transcrita.

Destaque-se que efetivamente o transportador tem total controle e, portanto, responsabilidade, sobre a entrega de mercadorias por ele transportadas.

Assim, deve a empresa transportadora figurar no polo passivo da obrigação tributária.

Em relação ao mérito propriamente dito, cumpre ressaltar que a acusação realmente é fundada no Edital de Cancelamento da Diretoria Geral da Receita Tributária/DRT n.º 28/10, acostado aos autos como Anexo V da autuação às fls. 11/15.

Este edital tem os seguintes dizeres:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A DIRETORIA GERAL DA RECEITA TRIBUTÁRIA – DRT, com fundamento no art. 16 da Lei n.º 11.514/97, no art. 77 do Decreto n.º 14.876/91, e na Portaria SF n.º 185/02 e respectivas alterações, declara **CANCELADAS** as inscrições no CACEPE, **NULOS** os atos praticados e **INIDÔNEOS**, para os efeitos previstos no art. 77 do mencionado Decreto n.º 14.876/91, todos os documentos fiscais emitidos por quaisquer dos contribuintes constantes na relação abaixo, devendo o contribuinte que eventualmente tenha utilizado tais documentos proceder de acordo com o inciso XXIX da Portaria n.º 185/02.”

Como este edital não trazia os motivos que levaram a declaração nele exposta e, também, não dizia se as empresas por ele elencadas poderiam continuar a adquirir mercadorias, a Câmara de Julgamento decidiu reabrir prazo às Impugnantes para demonstrarem a efetividade das operações descritas nas notas fiscais e a entrega da mercadoria à destinatária nelas descritas.

No entanto, os documentos que vieram aos autos não foram capazes de promover tal demonstração.

Os pedidos de compra não são feitos pela destinatária descrita nos documentos fiscais, mas pela Ideal Álcool Agenciadora de Derivados de Petróleo Ltda.

Os pagamentos também são efetuados pela Ideal Álcool Agenciadora de Derivados de Petróleo Ltda.

Não foram apresentadas cópias dos livros de registro de entrada da destinatária.

Todos estes elementos somados não permitem a conclusão pretendida pela Impugnante/Autuada no sentido da ocorrência das operações.

Assim, não há elementos nos autos que a corroborar as alegações da Impugnante/Autuada.

Certo é que o Processo Tributário Administrativo deve primar pela busca da verdade material e foi exatamente esta diretriz que norteou os trabalhos do Conselho, inclusive dando-se nova oportunidade para que as Defendentes apresentassem documentos.

Nem a Impugnante/Autuada, nem a Coobrigada, se prontificaram em confirmar a saída da mercadoria sequer do Estado Minas Gerais.

Não houve qualquer prova da passagem das mercadorias em posto fiscal por vários Estados (carimbo em DANFE).

A transportadora não relaciona CTRC emitido para acobertar o serviço de transporte ou mesmo demonstra o pagamento do ICMS devido sobre este serviço.

Destaque-se que o transportador protocolizou impugnação sem anexar qualquer documento que comprove a viagem ao Estado de Pernambuco, ou da saída do Estado de Minas Gerais, somente se atendo aos fundamentos do Direito.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

As alegações de que depois da saída a mercadoria a Impugnante/Autuada não possui qualquer responsabilidade, não se sustentam, uma vez que, estando a adquirente irregular, o alienante, pela sua omissão, se tornou responsável.

Também não há como acolher a afirmação de que a consulta ao Sintegra, simplesmente, poria por terra o lançamento. Esta consulta não é oponível ao Fisco como descrito em seu próprio corpo, a saber:

OBSERVAÇÃO: Os dados acima são baseados em informações fornecidas pelo contribuinte, estando sujeitos a posterior confirmação pelo Fisco.

Está demonstrado nos autos que o edital cancelou a inscrição estadual da destinatária em 21 de dezembro de 2010.

Como a operação ocorreu no dia 09 de junho de 2011, data de ocorrência da operação descrita no documento fiscal objeto da autuação, e a consulta em que a adquirente aparece como em situação regular foi efetuada em 22 de dezembro de 2011, esta não tem o condão de retroagir a datas anteriores.

Assim as Impugnantes não demonstraram que a destinatária estava regular no dia 09 de junho de 2011, data de ocorrência da operação descrita no documento fiscal objeto da autuação.

Como não restou comprovado que a destinatária recebeu as mercadorias objeto da autuação, a legislação estadual permite a conclusão de entrega a destinatário diverso do indicado nos documentos fiscais e a exigência de que o imposto seja feito como se interna a operação.

Diante da situação posta nos autos, bem como das provas que subsidiam a autuação, o Fisco agiu corretamente ao exigir o imposto aplicando a alíquota interna para as mercadorias.

Também foi correta a penalidade aplicada a qual visa coibir a seguinte conduta de emissão de documento fiscal constando destinatário diverso daquele a quem a mercadoria realmente se destinar.

Neste sentido, veja-se a redação do dispositivo legal que estabelece a penalidade para o caso em tela:

Art. 55. As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

.....  
.....

V - por emitir ou utilizar documento fiscal em que conste, como destinatário, pessoa ou estabelecimento diverso daquele a quem a mercadoria realmente se destinar - 50% (cinquenta por cento) do valor da operação indicado no documento fiscal;

.....

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Orias Batista Freitas e René de Oliveira e Sousa Júnior.

**Sala das Sessões, 09 de abril de 2013.**

**José Luiz Drumond  
Presidente / Revisor**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão  
Relatora**

CC/MG