

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.228/09/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 02.000214080-21
Impugnação: 40.010123857-60
Impugnante: Wagner Augusto de Oliveira
CPF: 486.207.186-49
Coobrigada: Gasforte Combustíveis e Derivados
Proc. S. Passivo: Elizabete Aparecida Gonçalves dos Reis/Outro(s)
Origem: DF/Montes Claros

EMENTA

NOTA FISCAL – DESCLASSIFICAÇÃO - DIVERGÊNCIA DE OPERAÇÃO. Desconsiderados pela Fiscalização os DANFEs apresentados no momento da ação fiscal, em face da constatação de que continham informações não condizentes com a real operação que se realizava. Infração caracterizada nos termos do artigo 149, inciso IV, do RICMS/02. Legítimas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, § 2º, inciso III e Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso II, ambos da Lei nº. 6763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o transporte de mercadoria (álcool etílico hidratado) desacobertada de documentação fiscal, uma vez que foram desconsiderados pela Fiscalização os Documentos Auxiliares das Notas Fiscais Eletrônicas (DANFEs) nºs. 07864, 07865 e 07866 (fls. 09, 12 e 15), apresentados no momento da ação fiscal, por não corresponderem à real operação.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação, capitulada no artigo 56, § 2º, item III da Lei nº. 6763/75 e a Multa Isolada, majorada em face da reincidência constatada, para o Autuado e para a Coobrigada (fls. 73/76), conforme previsto no artigo 55, inciso II c/c artigo 53, § 7º, todos da mesma lei.

Da Impugnação

Inconformado, o Autuado apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 28/35, onde alega, em síntese, que:

- tem cumprido as determinações da legislação tributária e nunca efetuou o transporte de qualquer tipo de carga sem a documentação fiscal exigida;
- a fiscalização, sem prova nenhuma, desclassificou os documentos apresentados, emitidos corretamente pela empresa “Gasforte Combustíveis e Derivados”;
- a sua eleição como sujeito passivo da obrigação tributária foi inadequada, pois, fazia apenas o transporte da mercadoria, devidamente acobertada e, em nenhum momento, comercializou o produto;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- a responsabilidade pelo pagamento do imposto é do remetente da mercadoria e não infringiu nenhum dos dispositivos citados no Auto de Infração (AI);
- não pode ser responsabilizado por descumprimento de obrigação acessória pela emitente da nota;
- não pode arcar com as multas impingidas, uma vez que não se pode transferir penalidade aplicada em razão de infração cometida por outrem, devendo ser aplicado o disposto no artigo 112, do Código Tributário Nacional (CTN);
- não houve intenção de lesar o Fisco Estadual, as notas fiscais emitidas jamais seriam utilizadas para prática de fraude e os impostos foram corretamente recolhidos;
- houve arbitrariedade da Fiscalização na retenção da carga e teve que impetrar mandado de segurança para a sua liberação;
- deve a suposta infração ser relevada dada à ausência de dolo, fraude ou simulação.

Pede pela improcedência do lançamento, porém não sendo este o entendimento, solicita a relevação da multa imposta.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização manifesta-se às fls. 65/69 e refuta as alegações da defesa, sob os seguintes argumentos:

- não foi encontrado registro de nota fiscal de venda da mercadoria na usina mineira para a empresa de São Paulo que pudesse lastrear a operação objeto desta autuação;
- após realização de diligência fiscal na usina a que se referem os DANFES, convenceu-se de que o caso em exame refere-se a uma simulação de operação interestadual com o intuito de lesar o Fisco deste Estado, posto que a Usina Itaiquara de Açúcar e Alcool S/A, informou que até o dia 02/10/08, ou seja, a data da emissão e saída dos documentos fiscais apresentados, não havia nota fiscal de saída para a distribuidora paulista, nos moldes do que estabelece a legislação, para os casos de venda à ordem;
- o Autuado, de posse de documentação fiscal emitida por empresa de São Paulo, retirou a mercadoria no estabelecimento de contribuinte deste Estado, sem observar a regularidade da operação, pois, consta nos DANFES apresentados que as mercadorias saíam da Usina Itaiquara de Açúcar e Alcool S/A, situada em Passos/MG, indicando, assim, a realização de venda à ordem;
- no caso de venda por conta e ordem de terceiros, o Autuado deveria ter observado o disposto no artigo 304, do Anexo IX, do RICMS/02, o que não ocorreu;
- o Impugnante não apresenta nenhum documento que comprove a sua alegação de que o produto foi retirado da usina mineira e direcionado para a Gasforte Combustíveis e Derivados.

Pede que seja julgado procedente o lançamento.

Da Instrução Processual

Esta 1ª Câmara decidiu converter o julgamento em diligência para que a Usina Itaiquara Açúcar e Álcool, contribuinte mencionado no campo “informações complementares” dos DANFES de fls. 09, 12 e 15, fosse intimada a comprovar a efetiva realização de venda à ordem para a empresa paulista Gasforte Combustíveis e Derivados, que os emitiu, e para juntar cópia do livro Registro de Saída do período e cópia das notas fiscais emitidas.

Em resposta à intimação feita pelo Fisco, a “Usina Itaiquara de Açúcar e Álcool” esclarece, às fls. 82, que não efetuou nenhuma operação de venda dos seus produtos para a Gasforte Combustíveis e Derivados e, assim, considera desnecessária a juntada de cópia do livro Registro de Saída, solicitado.

Novas razões da Defesa

Em razão da abertura de vistas, o Impugnante novamente comparece aos autos e aduz que:

- os documentos anexados em nada acrescentam à questão discutida e que as notas fiscais foram efetivamente emitidas pela “Gasforte Combustíveis e Derivados”;
- não procede a alegação da “Usina Itaiquara”, pois, até que se prove o contrário, a nota fiscal emitida por ela, constante do processo, é legal;
- a negativa de apresentação dos livros de Saída por parte da “Usina Itaiquara”, só vem a corroborar a tese de que a emissão da nota fiscal em questão foi totalmente lícita.

Ratifica os termos da Impugnação apresentada e reitera os seus pedidos anteriormente formulados.

Novas razões da Fiscalização

Em nova Manifestação, de fls. 94/95, a Fiscalização argumenta que:

- a informação da “Usina Itaiquara Açúcar e Álcool S/A” ratifica a constatação fiscal de que a operação, objeto da lide, carece de legalidade, pois, não há registro de transação comercial entre o contribuinte deste Estado e a Distribuidora localizada no Estado de São Paulo;
- não há, nos presentes autos, nota fiscal emitida pela “Usina Itaiquara de Açúcar e Álcool S/A” e, portanto, equivoca-se o Impugnante ao mencionar a legalidade de pretensa nota fiscal emitida pela Usina Itaiquara, uma vez que tal nota fiscal nunca existiu.

Ratifica os termos da Manifestação Fiscal de fls. 65/69.

DECISÃO

Conforme já relatado, cuida o lançamento ora examinado do transporte de mercadoria (álcool etílico hidratado), desacobertada de documentos fiscais, uma vez que foram desconsiderados pela Fiscalização os Documentos Auxiliares das Notas

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Fiscais Eletrônicas (DANFEs) n.ºs. 07864, 07865 e 07866 (fls. 09, 12 e 15), apresentados no momento da ação fiscal, por não corresponderem à real operação.

Ao examinar os documentos fiscais apresentados, a Fiscalização verificou que no campo “Informações Complementares” dos DANFEs havia a seguinte observação: “Retirar na Usina: Usina Itaiquara Açúcar e Alcool – Fazenda Soledade S/N – Zona Rural – Passos – MG – CNPJ 72.111.321/0020-37 I.E. 4790107400355”.

Em face desta informação, foi solicitado à Coobrigada o envio de documento fiscal, por meio de *fac símile*, que comprovasse a operação realizada entre as duas empresas, ou seja, a Distribuidora de Combustíveis “Gasforte Combustíveis e Derivados”, localizada no Estado de São Paulo e a “Usina Itaiquara de Açúcar e Alcool S/A”, neste Estado.

Como este pedido não foi atendido, o Fisco realizou diligência no estabelecimento mineiro, para verificar a emissão do documento fiscal relativo a tal operação e constatou que não havia nota fiscal de saída emitida para a distribuidora paulista até as datas da emissão e saída dos DANFEs, conforme preveem as normas regulamentares aplicáveis à venda por conta e ordem de terceiros.

A Fiscalização concluiu, então, tratar-se de uma simulação de operação interestadual, com o objetivo de lesar o Fisco deste Estado, já que as informações contidas nos documentos fiscais que lhe foram apresentados, não estavam condizentes com a operação realizada.

Por outro lado, assegura o Autuado que os 15.000 litros de álcool etílico carburante foram retirados da Usina Itaiquara, neste Estado e direcionada para a Distribuidora Gasforte, em São Paulo, que teria efetuado a venda para os postos de combustíveis situados Minas Gerais.

Todavia, o Impugnante não trouxe aos autos nenhum elemento que pudesse comprovar a realização da operação entre as duas empresas e, além do mais, encontra-se às fls. 82 dos autos a informação da Usina Itaiquara de que não efetuou nenhuma operação de venda de seus produtos com a Gasforte Combustíveis e Derivados.

O artigo 149, do RICMS/2002, dispõe sobre as situações que dão ensejo à desconsideração de documentos fiscais, dentre as quais se destaca a do seu inciso IV, que se adequa à situação fática verificada pela Fiscalização.

Art. 149 – Considera-se desacobertada, para todos os efeitos, a prestação de serviço ou a movimentação de mercadoria:

IV – com documento não enquadrado nas hipóteses do inciso anterior ou do inciso V do *caput* do art. 216 deste Regulamento e que contenha informações que não correspondam à real operação ou prestação.

Também, a responsabilidade do Autuado decorre da previsão do artigo 121, parágrafo único, inciso I c/c o artigo 124, inciso II, ambos do Código Tributário Nacional (CTN).

Art. 121 – Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

(...)

II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

Art. 124 - São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

Há que se ressaltar que a mercadoria era transportada pelo veículo placa GVI-1613, de propriedade do Autuado (docs. 20), e a responsabilidade solidária do Impugnante encontra-se expressamente prevista no inciso II, do artigo 21, da Lei nº. 6763/75.

Art. 21 - São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

II - os transportadores:

c) em relação à mercadoria transportada sem documento fiscal, ou com nota fiscal com prazo de validade vencido.

Alega o Impugnante que houve arbitrariedade da Fiscalização ao reter a mercadoria. No entanto, o que se extrai dos autos é que o procedimento fiscal encontra amparo na legislação, já que a retenção da mercadoria se deu para a apuração dos fatos em que se fundamenta o lançamento.

Assim, não é o caso de aplicação do artigo 112, do CTN, uma vez que não restam dúvidas quanto à irregularidade praticada e demonstrada no presente processo.

Desta forma, considerando que restou comprovada a infração arguida, afiguram-se corretas as exigências consubstanciadas no AI em comento.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Janaina Oliveira Pimenta (Revisora) e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 16 de julho de 2009.

Mauro Heleno Galvão
Presidente

Maria de Lourdes Medeiros
Relatora