

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	19.206/09/3ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	02.000214461-44	
Impugnação:	40.010124626-41	
Impugnante:	Elidia Nunes de Oliveira	
	CPF: 025.902.406-60	
Coobrigado	Petromais Distribuidora de Petróleo Ltda.	
Proc. S. Passivo:	Roberto Corrêa/Outro(s)	
Origem:	PF/Orlando P. da Silva - Uberaba	

EMENTA

NOTA FISCAL – DESCLASSIFICAÇÃO – DIVERGÊNCIA DE OPERAÇÃO. A nota fiscal eletrônica/DANFE apresentada ao Fisco foi desclassificada por não corresponder à operação efetivamente realizada, em face das divergências verificadas em relação à origem da carga. Corretas as exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II da Lei nº 6.763/75. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de trânsito de mercadoria (álcool etílico hidratado), desacoberta de documentação fiscal, uma vez que os documentos apresentados no momento da abordagem do veículo transportador não correspondiam à real operação realizada.

Foram apresentados os Documentos Auxiliares de Nota Fiscal Eletrônica – DANFEs – nºs 010.947 e 010.948, emitidos em 03/03/09 por Petromais Distribuidora de Petróleo Ltda., ora Coobrigada, estabelecida em Paulínea (SP), nos quais consta como números de lacre a informação “*preto 100*”.

Todos os lacres utilizados para vedar os compartimentos de entrada e saída do veículo transportador, na cor preta, apresentavam a mesma numeração – 000100, sem nenhuma indicação de origem, em flagrante afronta à legislação tributária.

No corpo dos DANFEs havia a menção de que o combustível foi retirado na Usina Cosan S/A Indústria e Comércio, em Igarapava (SP), sendo que em contato com a citada empresa, foi fornecida cópia do DANFE nº 16.585 relativo à venda de 9.868 m³ de álcool etílico hidratado carburante para a Petromais Distribuidora de Petróleo Ltda.. Tal documento foi emitido 01h 09 min após a suposta saída do combustível da distribuidora, em Paulínea (SP), distante cerca de 260 km da unidade fiscal autuante.

Desse modo, a conclusão do Fisco foi de que o combustível saiu diretamente da Usina Cosan local do carregamento, para ser entregue em Minas Gerais, e que os documentos fiscais apresentados não se prestavam a acobertar a real operação realizada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 60/73, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 78/105.

DECISÃO

Conforme se verifica dos autos, trata o presente trabalho fiscal de constatação, pelo Fisco, de transporte de álcool etílico hidratado desacobertado de documento fiscal, uma vez que os DANFES apresentados no momento da abordagem não correspondiam a real operação realizada.

Da Preliminar

Argui a Impugnante, em preliminar, a nulidade do Auto de Infração por entender ausente a justa causa para a sua lavratura.

Conforme enfatizado na Manifestação Fiscal, que se pede vênia para reproduzir parte de sua fundamentação, na tentativa de eximir-se da obrigação tributária que lhe foi imputada, a Autuada apresenta uma Impugnação repetitiva e balizada em alegações frágeis.

Questiona que o Auto de Infração combatido está eivado de vícios, por não guardar nenhuma relação com a verdade material e com a operação praticada.

No seu sentir, não há como prosperar o trabalho, já que apresenta nulidades, ilegalidades e impropriedades, pois não houve violação aos dispositivos elencados e estes, juntamente com a narrativa dos fatos, não permitem o entendimento nele esposado, nem justificam o apenamento imposto.

Primeiramente é de se observar, da análise do Auto de Infração recebido pela Impugnante, que o mesmo foi lavrado em consonância com a legislação em vigor, observando as disposições do artigo 89 do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, c/c artigo 142 do CTN e contém todos os requisitos exigidos na legislação, inclusive as indicações precisas das infringências e penalidades.

As alegações de que o Auto de Infração deve ser anulado ou, na pior das hipóteses, cancelado, pelo fato das infringências nele apontadas não estarem relacionadas com a operação efetivamente realizada, não pode prosperar, pois, há perfeita harmonia entre o fato ocorrido, o fato descrito e a infração capitulada.

Embora sujeita ao regramento da legislação do ICMS, a operação cominada foi realizada em flagrante afronta aos seus comandos, é indiscutível a utilização de documentos fiscais nos quais foram consignadas informações que não espelhavam o verdadeiro negócio jurídico efetivado.

Portanto, não há como acatar a preliminar arguida.

Do Mérito

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No mérito, aduz a Impugnante que os lacres não estavam irregulares, tenta justificar o curto espaço de tempo decorrido do carregamento na usina até a interceptação do veículo transportador, cita doutrina, fala em excesso de exação, contesta o procedimento adotado pela Fiscalização e pede, ao final, pela procedência de sua peça de defesa.

Na verdade, não obstante o esforço da Impugnante para descaracterizar a infração praticada, o trabalho fiscal está corretamente fundamentado na legislação tributária.

Assim, no mérito, melhor sorte não colhe a Impugnante, tendo em vista que a celeuma em torno da numeração dos lacres não é o cerne, nem o fundamento de se considerar a operação desacobertada de documentação fiscal.

Conforme se deflui do relatório e da capitulação legal mencionada como infringida, o motivo ensejador da ação fiscal está no fato de os DANFES apresentados conterem informações que não correspondiam a real operação praticada.

Corroborando com esse entendimento a justificativa existente no campo próprio do Auto de Retenção de Mercadorias – ARM – B nº 09.775.002, de fls. 26.

Ponderando a visão da Impugnante acerca da forma como os lacres devem ser confeccionados, aduz-se que esta merece alguns reparos. Ao examinar o art. 8º, inciso II da Resolução nº 5 da Agência Nacional do Petróleo (ANP), de 13/02/06, percebe-se que realmente não há determinação de que o selo numerado, que deverá lacrar cada compartimento do veículo transportador de álcool etílico combustível para fins carburantes, deva possuir numeração sequencial. De igual modo, não há obrigatoriedade para que nele esteja mencionada a origem do combustível.

Embora não haja preceito expresso a esse respeito, não assiste razão à justificativa ofertada pela defendente para utilizar-se de lacres com numeração idêntica e sem a definição de origem do produto. Isso porque não é razoável e não há necessidade de que a norma traga de forma categórica que a numeração dos selos (lacres) deva ser sequencial. É o que se passa a demonstrar.

Para se entender o fato de o comando legal não apresentar de forma manifesta a exigência de que a numeração seja sequencial, deve-se, neste caso, recorrer à interpretação teleológica, que é a técnica de interpretação que busca conhecer o sentido da norma por intermédio do entendimento da finalidade de sua inserção no ordenamento jurídico.

Diante disso, a outra conclusão não se pode chegar: é da natureza do controle efetuado por meio de números que eles sejam diferenciados e que possuam alguma sequência, pois, assim, será possível cumprir a sua finalidade, que é o controle, a individualização, a identificação daqueles que usam determinado número. A atribuição de numeração idêntica inviabilizaria o controle das atividades desempenhadas pela empresa, a identificação dos proprietários dos bens, dos responsáveis pelos atos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Restou claro que os DANFEs apresentados, no momento da interceptação fiscal, não correspondiam à real operação realizada, portanto, não há como se acatar os argumentos da defesa, devendo a autuação fiscal ser mantida na sua integralidade.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, por maioria de votos, em julgar procedente o lançamento. Vencido, em parte, o Conselheiro Roberto Nogueira Lima (Revisor), que o julgava parcialmente procedente, para excluir as exigências de ICMS e multa de revalidação, bem como para adequar a multa isolada ao disposto no § 3º do art. 55 da Lei nº 6.763/75. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros René de Oliveira e Sousa Júnior e Wagner Dias Rabelo.

Sala das Sessões, 06 de agosto de 2009.

Roberto Nogueira Lima
Presidente / Revisor

Luiz Fernando Castro Trópia
Relator

Lfct/ml

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	19.206/09/3ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	02.000214461-44	
Impugnação:	40.010124626-41	
Impugnante:	Elidia Nunes de Oliveira	
	CPF: 025.902.406-60	
Coobrigado	Petromais Distribuidora de Petróleo Ltda.	
Proc. S. Passivo:	Roberto Corrêa/Outro(s)	
Origem:	PF/Orlando P. da Silva - Uberaba	

Voto proferido pelo Conselheiro Roberto Nogueira Lima, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

Segundo o Fisco, a desclassificação da nota fiscal se deu nos termos do art. 149, IV do RICMS/02, que assim prescreve:

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

I - com documento fiscal falso ou ideologicamente falso;

II - com documento fiscal já utilizado em outra prestação ou operação;

III - em que a quantidade, espécie, marca, qualidade, tipo, modelo ou número de série, isolada ou cumulativamente, sejam diversos dos discriminados em documento fiscal, no tocante à divergência verificada.

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.

De fato, o documento utilizado pela empresa remetente não guarda consonância com a legislação. Com efeito, a própria Autuada fez inserir informação no documento fiscal, dando conta de que a mercadoria fora adquirida junto a Usina de álcool estabelecida em Minas Gerais e que fora retirada diretamente daquele local, para ser remetida ao segundo adquirente.

A operação em comento está prevista no Regulamento do ICMS mineiro e é matéria de convênio, com igual regra em todo território brasileiro. Em Minas Gerais, está prevista no art. 304 do Anexo IX, do RICMS/02, da seguinte forma:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 304 - Nas vendas à ordem, por ocasião da entrega global ou parcial da mercadoria a terceiro, será emitida nota fiscal:

I - pelo adquirente originário, em nome do destinatário da mercadoria, com destaque do imposto, se devido, indicando-se, além dos requisitos exigidos, o nome, o endereço e os números de inscrição, estadual e no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), do estabelecimento que irá promover a remessa da mercadoria;

II - pelo vendedor remetente:

a - em nome do destinatário, para acobertar o trânsito da mercadoria, sem destaque do imposto, indicando-se, além dos requisitos exigidos:

a.1 - como natureza da operação, a seguinte expressão: "Remessa por conta e ordem de terceiros";

a.2 - o número, a série e a data da nota fiscal de que trata o inciso anterior;

a.3 - o nome, o endereço e os números de inscrição, estadual e no CNPJ, do emitente da nota fiscal referida na subalínea anterior;

b - em nome do adquirente originário, com destaque do imposto, se devido, indicando-se, como natureza da operação: "Remessa simbólica - venda à ordem", e o número, a série e a data da nota fiscal emitida na forma da alínea anterior.

Parágrafo único - Por ocasião da escrituração, no livro Registro de Saídas, das notas fiscais de que trata este Capítulo, será mencionado o motivo da emissão.

Correta, portanto a desclassificação, uma vez que, nos termos da alínea "a", do inciso II, acima transcrito, o documento não se prestava para acobertar a mercadoria.

Relativamente ao ICMS, no entanto, com a juntada dos documentos relativos à operação de aquisição originária, ou seja, da Usina para o estabelecimento paulista, restou evidenciado o recolhimento do imposto devido ao Estado de Minas Gerais, não se justificando a manutenção desta parcela, sob pena de exigência em duplicidade para uma mesma operação.

Neste caso, com a exclusão do ICMS e respectiva multa de revalidação, há de se adequar a multa isolada ao disposto no § 3º do art. 55, da Lei nº 6763/75, equivalente a 15% (quinze por cento) do valor da base de cálculo.

Assim, julgo parcialmente procedente o lançamento, para excluir as exigências de ICMS e multa de revalidação e adequar a multa isolada ao disposto no §

3º do art. 55 da Lei nº 6763/75.

Sala das Sessões, 06 de agosto de 2009.

Roberto Nogueira Lima
Conselheiro

