

Acórdão: 23.744/21/1ª Rito: Ordinário  
PTA/AI: 01.001649193-74  
Impugnação: 40.010150495-15  
Impugnante: Supergasbras Energia Ltda  
IE: 186005590.25-80  
Proc. S. Passivo: Thiago Augusto de Castro Pellegrini/Outro(s)  
Origem: DFT/Juiz de Fora - 2

**EMENTA**

**OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - EMISSÃO IRREGULAR DE DOCUMENTO FISCAL - SAÍDA FICTÍCIA.** Constatado que a Autuada emitiu notas fiscais eletrônicas que não corresponderam a uma efetiva saída de mercadoria (GLP a granel e GLP em vasilhames P13, P20 e P45) do seu estabelecimento. Infração caracterizada nos termos do art. 15 do Anexo V do RICMS/02. Correta a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso III, da Lei nº 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

A autuação refere-se à constatação fiscal de que a Contribuinte emitiu notas fiscais eletrônicas de transferência à empresa de mesma titularidade localizada no estado do Rio de Janeiro, no período de agosto de 2015 a dezembro de 2017, que não correspondiam a uma efetiva saída de mercadoria (Gás Liquefeito de Petróleo - GLP a granel e em vasilhames P13, P20 e P45) do seu estabelecimento, conforme demonstrativos de inviabilidades da ocorrência das operações objeto de autuação.

Exigência de Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso III, da Lei nº 6.763/75.

Essa irregularidade gerou repasse indevido do ICMS/ST de Minas Gerais para o estado do Rio de Janeiro, o que deu causa à lavratura do PTA nº 01.001649268-77 para as exigências cabíveis, tratando-se, portanto, de PTA complementar ao presente processo.

O trabalho em análise encontra-se instruído por Auto de Início de Ação Fiscal – AIAF nº 10.000034565.09 (fls. 02/03); Auto de Infração – AI (fls. 04/05); Relatório Fiscal (fls. 06/08); Anexo 1 – Cópias dos DANFES, referentes às NFes emitidas que não corresponderam a uma efetiva saída de mercadoria (fls. 09/56); Anexo 2 – Demonstrativo da inviabilidade da efetiva operação constantes nas NFes – I (fls. 57/58); Anexo 3 – Demonstrativo da inviabilidade da efetiva operação constantes nas NFes – II (fls. 59/63); Anexo 4 – Dados do Veículo Transportador – Detran/MG (fls. 64/76); Anexo 5 – Tabela de Classificações de Veículos – DNIT (fls. 77/83); Anexo 6 – Cópias de Pareceres de Indeferimento de Ressarcimento do ICMS ST – julho e agosto de 2017 (fls. 84/91); Anexo 7 – Cópia de DANFES, referentes as NFes

emitidas, que demonstram a inviabilidade de operações no Anexo 3 (fls. 92/139); Anexo 8 – Demonstrativo do Crédito Tributário (fls. 140/141).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 146/157, acompanhada dos documentos de fls. 158/247.

Requer, ao final, a procedência da impugnação.

A Fiscalização, em Manifestação de fls. 251/259, refuta as alegações da Defesa., requerendo, portanto, a procedência do lançamento.

A Assessoria do CCMG, em Parecer de fls. 264/276, opina, em preliminar, pela rejeição das prefaciais arguidas e, no mérito pela procedência do lançamento.

---

### ***DECISÃO***

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CCMG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

#### **Da Preliminar**

##### **Da Nulidade do Auto de Infração**

Preliminarmente, a Impugnante requer a nulidade do Auto de Infração, alegando cerceamento à ampla defesa e ao contraditório.

Afirma que tanto o Código Tributário Nacional - CTN, em seu art. 142, quanto a legislação estadual (art. 89 da Lei nº 6.763/75) “*foram claros ao exigir que a ocorrência apurada seja expressamente indicada de forma precisa, bem como a respectiva fundamentação legal*”.

Nesse sentido, aduz que “*o Fisco lavrou autuação com fundamento em suposta emissão indevida de notas fiscais de transferência que não corresponderam a efetiva saída de mercadoria, indicação esta que não delimita com clareza qual seria a matéria tributável, além de inexistir relato das circunstâncias fáticas que levaram à autuação*”.

Entende que ocorreu erro na capitulação legal no Auto de Infração, o que levou a “*supressão da segurança jurídica e do direito de defesa da Impugnante*”, concluindo que “*o Auto de Infração padece de vício material insanável, em razão de não ser possível à Impugnante, observando os fatos descritos, presumir a fundamentação legal*”.

Alega, por fim, que, “*diante da impossibilidade de a Impugnante identificar com clareza contra qual imputação deve se defender, revela-se flagrante o cerceamento de defesa, o que viola de uma só vez o mandamento dos arts. 89, IV, do RPTA, e 142 do CTN, bem como diversos princípios constitucionais, entre eles os consagrados nos arts. 5º, LV, e 37 da CF/88, o que macula a autuação de nulidade insanável*”.

Entretanto, razão não assiste à Defesa, pois o Auto de Infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações. As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas.

Todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos arts. 85 a 94 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, bem como no art. 142 do CTN.

Nota-se que o Relatório do Auto de Infração e seus anexos descrevem e demonstram claramente os fatos motivadores do lançamento, a origem dos valores, o demonstrativo do crédito tributário, a base legal, infringências e penalidades.

Como bem observado pelo Fisco, *“a afirmação do impugnante sobre erro na capitulação legal no Auto de Infração é vazia e genérica, pois não aponta qual foi o erro”*.

Não é o fato de a Impugnante discordar da infringência que lhe é imputada que acarreta a nulidade do lançamento. Cabe a ela comprovar as suas alegações.

Induvidoso que a Autuada compreendeu e se defendeu claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pela impugnação apresentada, que aborda todos os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

Registra-se, por oportuno, que o Auto de Infração foi lavrado conforme disposições regulamentares e foram concedidos à Autuada todos os prazos legalmente previstos para apresentar a sua defesa, em total observância ao princípio do contraditório.

O presente lançamento trata de exigência baseada em provas concretas do ilícito fiscal praticado, que será demonstrado na análise de mérito.

Rejeita-se, pois, a arguição de nulidade do lançamento.

### **Do Mérito**

Conforme relatado, a autuação refere-se à constatação fiscal de que a Contribuinte emitiu, no período de agosto de 2015 a dezembro de 2017, notas fiscais eletrônicas de transferência à empresa de mesma titularidade localizada no estado do Rio de Janeiro (vide cópias de DANFES integrantes do Anexo 1 do Auto de Infração - fls. 09/56), que não correspondiam a uma efetiva saída de mercadoria (Gás Liquefeito de Petróleo - GLP a granel e em vasilhames P13, P20 e P45) do seu estabelecimento, de acordo com os demonstrativos de inviabilidades da ocorrência das operações, constantes dos Anexos 2 a 7 do Auto de Infração (fls. 57/139).

Exigência de Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso III, da Lei nº 6.763/75.

Essa irregularidade gerou repasse indevido do ICMS/ST de Minas Gerais para o estado do Rio de Janeiro, o que deu causa à lavratura do PTA nº 01.001649268-

77 para as exigências cabíveis, tratando-se, portanto, de PTA complementar ao presente processo.

O Fisco esclarece em sua manifestação fiscal que “*a divisão em dois AI’s foi devida a solidariedade passiva da filial da empresa de Duque de Caxias – Inscrição Estadual: 186005590.3730*” em relação ao crédito tributário lançado no PTA nº 01.001649268-77, uma vez que referida empresa receiptou, em seu Sistema de Captação e Auditoria dos Anexos de Combustíveis – SCANC, as NF-es emitidas pela filial de Juiz de Fora/MG, que não correspondiam a uma efetiva saída de GLP, cujo ato concorreu para o não recolhimento do imposto devido ao estado de Minas Gerais.

O Fisco ressalta, ainda, que outras notas fiscais emitidas pela Autuada nos meses de janeiro e março a maio de 2017 foram objeto de exigência fiscal (Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso III, da Lei nº 6.763/75) por meio do PTA nº 01.000854766-23, de 29/09/17, também por não corresponderem a uma efetiva saída de mercadoria, cujo crédito tributário foi reconhecido e quitado pela Contribuinte.

Considerando que essa irregularidade (constante do PTA nº 01.000854766-23 já quitado) gerou repasse indevido do ICMS/ST de Minas Gerais para o estado do Rio de Janeiro, o Fisco lavrou o PTA nº 01.001645773-09, para as exigências cabíveis, o qual também é complementar ao presente processo, pois se refere à mesma ação fiscal, porém relativo a outras notas fiscais eletrônicas emitidas pela Autuada no período de janeiro a maio de 2017.

Assim, conforme observado no Relatório Fiscal do Auto de Infração, o rito processual dos processos foi definido considerando o somatório de seus respectivos valores, nos termos do art. 150, § 2º, do RPTA.

A inviabilidade da ocorrência das operações objeto de autuação encontra-se evidenciada nos Anexos 2 e 3 do Auto de Infração (Quadros de fls. 58 e 60/63), em que o Fisco demonstra que as cargas indicadas nas notas fiscais são bem superiores ao limite da capacidade do veículo transportador, além de outras inconsistências verificadas.

Para comprovar tais constatações, foram anexados aos autos os seguintes documentos:

- características de cada veículo transportador, extraídas do sistema do Detran/MG, conforme documentos de fls. 65/76 (Anexo 4 do Auto de Infração), e da Tabela de Classificações de Veículos obtida do DNIT, conforme fls. 78/83, que compõe o Anexo 5 do Auto de Infração, demonstrando a capacidade de carga de cada veículo;

- cópia de pareceres emitidos pela Fiscalização (Anexo 6 do Auto de Infração - fls. 85/91), indicando o indeferimento de pedidos da Autuada de ressarcimento de ICMS/ST, tendo em vista a constatação de diversas inconsistências, como, por exemplo, a situação de um mesmo veículo realizar mais de uma operação no mesmo lapso temporal, levando à conclusão de que várias notas fiscais emitidas pela Autuada não correspondiam a uma efetiva saída de mercadoria, dentre elas algumas notas fiscais objeto de autuação;

- notas fiscais acostadas às fls. 93/139 (Anexo 7 do Auto de Infração), que complementam a análise realizada pelo Fisco, constante dos Anexos 2, 3 e 6 do Auto de Infração.

O Demonstrativo do Crédito Tributário encontra-se às fls. 141, compondo o Anexo 8 do Auto de Infração.

Em sua peça de defesa, a Impugnante declara que pertence ao grupo SHV, líder mundial em distribuição de gás liquefeito de petróleo (GLP) e que tem como atividade principal *“o tratamento, armazenamento, transporte, distribuição e comércio de gás (inclusive, em pequena escala, o Propano e o Butano); a indústria e o comércio de aparelhos ou equipamentos, relacionados com as atividades por ela exercidas”*.

Assegura que as notas fiscais objeto de autuação *“correspondem à transferência de mercadorias entre os estabelecimentos da Impugnante, não havendo que se falar em aplicação de multa por emissão irregular dos documentos”*.

Narra a respeito da operação de venda de GLP a granel pelo estabelecimento de Juiz de Fora/MG (Autuada), apresentando os esclarecimentos abaixo reproduzidos na íntegra:

Os caminhões que realizam o transporte do GLP são carregados com as mercadorias no estabelecimento de Duque de Caxias/RJ, onde também é feita a pesagem da carga, sendo emitidas as notas fiscais de transferência dos bens para o estabelecimento em Juiz de Fora/RJ. Posteriormente, ao ingressar no estado de Minas Gerais, o estabelecimento é utilizado pela Impugnante como mero posto de entrada das mercadorias no estado, para fins de organização das saídas e entradas diárias das mercadorias.

Quanto ao estabelecimento autuado, a Impugnante esclarece que não é utilizado para fins de armazenagem e sequer possui balança para a pesagem das mercadorias que nele dão entrada vindas do estabelecimento em Duque de Caxias/RJ e transportadas pelos caminhões, de modo que o peso da mercadoria quando do ingresso no estado de Minas Gerais é considerado pela Impugnante como o mesmo que foi medido na saída do estabelecimento no RJ.

Após a realização das vendas no estado de Minas Gerais, os caminhões retornam ao estabelecimento em Duque de Caxias/RJ com as sobras das mercadorias que não foram vendidas.

Ocorre que, por não se tratar o estabelecimento autuado de depósito e pela ausência de balança, a medição do peso das mercadorias, feita, no primeiro momento, ainda no estabelecimento do RJ, somente é realizada novamente quando do retorno dos caminhões a esse estabelecimento.

Em uma visão simplista, pareceria ao observador que, tendo determinada quantidade de mercadorias saído do estabelecimento em Duque de Caxias/RJ e circulado no estado de Minas Gerais, a quantidade retornada das mercadorias ao estabelecimento de origem seria a decorrente do cálculo: quantidade enviada menos vendas realizadas. Contudo, tal raciocínio não corresponde à realidade.

Isso porque, considerando a mercadoria comercializada pela Impugnante, qual seja o GLP, que está sujeito a alterações em sua massa em decorrência de variações de temperatura, altitude e pressão atmosférica, o cálculo que resulta na sobra de mercadorias jamais será exato, ocorrendo perda de mercadoria em praticamente qualquer operação realizada.

Como já relatado, as cargas são pesadas na saída do estabelecimento no Rio de Janeiro e, depois, apenas no retorno dos caminhões com as sobras, o que, pelo decurso do tempo, agrava a questão quanto à volatilidade da massa da mercadoria.

Adicionalmente, merece destaque que a pesagem realizada não é só das mercadorias, mas do caminhão carregado das mercadorias. Nesse sentido, também ocorre diferença na pesagem na saída e entrada do caminhão no estabelecimento do RJ, em decorrência da quantidade de combustível (diesel) contido no tanque em cada um dos momentos. Quanto a isso, considerando que os caminhões utilizados pela Impugnante para transporte das mercadorias suporta em torno de 10 toneladas, um tanque de combustível cheio (na saída do estado do RJ) e um tanque próximo a vazio (no retorno ao estado do RJ), pode deixar o caminhão de 80 kg a 100 kg mais leve.

Levando em conta as considerações apresentadas, a Impugnante esclarece que, a cada retorno dos caminhões de transporte de mercadorias ao estabelecimento em Duque de Caxias/RJ, eram constatadas perdas de mercadoria em valores irrisórios se comparados aos volumes comercializados.

Portanto, para fins de ajuste contábil do estoque e cobertura de cargas, a Impugnante calculava o montante das perdas, fracionadas em cada retorno ao estabelecimento originário, em determinado período de tempo, emitindo notas fiscais de transferência das mercadorias correspondentes às perdas acumuladas.

Sendo assim, as notas fiscais de transferência, na verdade, correspondem, sim, a saídas do

estabelecimento autuado para o estabelecimento no RJ, vez que correspondem aos resíduos de mercadorias que deveriam ter retornado ao estabelecimento originário e cuja contabilização foi acumulada ao longo do tempo, sendo emitida nota de transferência considerando tal acúmulo.

Ademais, merece destaque, considerando o já exposto, ser irrelevante constarem nas notas fiscais a remessa de mercadorias em quantidades superiores às suportadas pelos veículos responsáveis pelo transporte, vez que se tratam de notas com fins à cobertura de cargas.

As alegações da Impugnante são, inclusive, corroboradas pelas anexas planilhas de cálculo, para cada uma das notas fiscais, da recomposição das transferências para fins de cobertura de carga (Doc. 03), bem como trocas de e-mails entre os estabelecimentos de Juiz de Fora/MG e Duque de Caxias/RJ que comprovam os procedimentos realizados para a realização do ajuste (Doc. 04), bem como a efetiva transferência de mercadorias entre os estabelecimentos.

Portanto, merece ser julgada procedente a presente impugnação e cancelada a autuação ora combatida, visto que não ocorreu a alegada emissão irregular de notas fiscais, que se tratam de mera transferência de mercadorias entre estabelecimentos da Impugnante.

Todavia, verifica-se que não procedem os argumentos de defesa.

Extrai-se das informações apresentadas pela Impugnante que as notas fiscais objeto de autuação foram emitidas *“para fins de ajuste contábil do estoque e cobertura de cargas”* e englobam várias operações correspondentes a sobras de mercadorias não vendidas no estado de Minas Gerais e, inclusive, às perdas acumuladas em um determinado período, ou seja, *“correspondem aos resíduos de mercadorias que deveriam ter retornado ao estabelecimento originário e cuja contabilização foi acumulada ao longo do tempo, sendo emitida nota de transferência considerando tal acúmulo”* (destacou-se).

Sem adentrar no mérito da declaração da Defesa de que a Autuada, cujo CNAE é de *“comércio atacadista”*, foi criada apenas para troca de notas, pois, segundo ela, trata-se de um *“mero posto de entrada das mercadorias no estado”*, e que *“não é utilizado para fins de armazenagem e sequer possui balança para a pesagem das mercadorias que nele dão entrada”*, entende-se que a legislação não ampara o procedimento adotado pela empresa, relativamente à emissão de uma única nota fiscal *“para fins de ajuste contábil do estoque e cobertura de cargas”*, que representa um agrupamento de diversas operações aleatórias de retorno de mercadoria, sem qualquer identificação de seus respectivos dados, ainda que relativas a *“resíduos de mercadorias”*.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ademais, não há elementos nos autos que comprovem o alegado.

A Impugnante traz planilhas integrantes do CD de fls. 245 (Doc. 03), que, segundo ela, indicam o “*cálculo, para cada uma das notas fiscais, da recomposição das transferências para fins de cobertura de carga*”.

Contudo, tais planilhas, desacompanhadas de documento fiscal, apontam dados e informações sem nexos algum, não permitindo qualquer conclusão nos termos defendidos pela Impugnante.

Destaca-se, também, que algumas planilhas apresentam certas inconsistências que prejudicam ainda mais a comprovação do alegado pela Defesa, como, por exemplo, a planilha relativa às Notas Fiscais nºs 74507 e 74931, emitidas pela Autuada em 13/08/15 e 26/08/15, respectivamente, referentes à transferência de mercadoria à Filial de Duque de Caxias/RJ:

PLACA	DATA	BOLETIM	Peso Físico	Peso Transferencia	NF Transferência	Data	Retorno Físico	Saldo para Ajuste	Nota de Ajuste
OPO4452	01/08/15	01453	8.910	10.000	489.178	01/08/15	240	1.330	
Total	01/08/15		8.910	10.000			240	1.330	
OPO4452	01/08/15	01453	8.910	10.000	489.178	01/08/15	240	1.330	
Total	01/08/15		8.910	10.000			240	1.330	

  

PLACA	DATA	BOLETIM	Peso Físico	Peso Transferencia	NF Transferência	Data	Retorno Físico	Saldo para Ajuste	Nota de Ajuste
OPB4610	03/08/15	01465	8.910	8.910	489.497	03/08/15	320	320	
Total	03/08/15		8.910	8.910			320	320	
OPB4610	03/08/15	01465	8.910	8.910	489.497	03/08/15	320	320	
Total	03/08/15		8.910	8.910			320	320	

(...)

PLACA	DATA	BOLETIM	Peso Físico	Peso Transferencia	NF Transferência	Data	Retorno Físico	Saldo para Ajuste	Nota de Ajuste
OWU8162	27/08/15	01789	8.850	8.850	494.644	27/08/15	320	320	
OPB4610	27/08/15	01796	8.660	9.000	494.663	27/08/15	1.830	2.170	
Total	27/08/15		17.510	17.850			2.150	2.490	
OWU8162	27/08/15	01789	8.850	8.850	494.644	27/08/15	320	320	
OPB4610	27/08/15	01796	8.660	9.000	494.663	27/08/15	1.830	2.170	
Total	27/08/15		17.510	17.850			2.150	2.490	
KBT3784	28/08/15	01799	22.400	22.400	494.814	31/08/15	520	520	
OWU8162	28/08/15	01805	8.790	8.790	494.884	28/08/15	1.490	1.490	
OPB4610	28/08/15	01808	8.800	8.800	494.894	28/08/15	1.490	1.490	
Total	28/08/15		39.990	39.990			3.500	3.500	
OPO4452	29/08/15	01815	9.200	10.000	494.931	29/08/15	200	1.000	
Total	29/08/15		9.200	10.000			200	1.000	
KBT3784	31/08/15	01825	23.110	23.110	495.293			0	
OPO4452	31/08/15	01828	9.310	9.310	495.344	31/08/15	1.790	1.790	
Total	31/08/15		32.420	32.420			1.790	1.790	
OPO4452	31/08/15	01828	9.310	9.310	495.344	31/08/15	1.790	1.790	
Total	31/08/15		32.420	32.420			1.790	1.790	
OPO4452	00/01/00		0	0			0	0	
Total	00/01/00		0	0			0	0	
SALDO DE GÁS APURADO EM CAXIAS NO RETORNO DOS AUTO TANQUES								51.440,00	
NF 74507 DE 13/08/2015 EMITIDA EM JUIZ DE FORA								27.660,00	
NF 74931 DE 26/08/2015 EMITIDA EM JUIZ DE FORA								23.570,00	
DIFERENÇA								-210,00	FALTA

Nessa planilha, a Impugnante indica várias remessas de mercadoria da Filial de Duque de Caxias/RJ para a Filial de Juiz de Fora/MG – Autuada (vide coluna “NF Transferência”) e os respectivos valores de “Saldo para Ajuste”, cujo somatório (da coluna “Saldo para Ajuste”) representa o “*Saldo de Gás Apurado em Caxias no Retorno dos Auto Tanques*” (destacou-se).

Também consta da planilha que referido gás retornado à Caxias do Sul (“*Saldo de Gás Apurado em Caxias no Retorno dos Auto Tanques*”) foi acobertado pelas Notas Fiscais n°s 74507 e 74931 (nota fiscais de transferência objeto de autuação).

Nota-se que, de acordo com tais dados, parte das mercadorias constantes das Notas Fiscais n°s 74507 e 74931, emitidas em 13/08/15 e 26/08/15, respectivamente, referem-se a retorno de parte do gás que foi remetido da Filial de Duque de Caxias/RJ para a Filial de Juiz de Fora/MG – Autuada no período de 27 a 31/08/15, ou seja, em data posterior ao retorno, conforme destaque acima.

Sendo tal hipótese claramente inviável, não há razão para acatar as informações trazidas pela Defesa em planilhas, que, além de apresentarem dados inconsistentes, são compostas por informações sem perfeita vinculação às notas fiscais objeto de autuação.

Também não faz sentido atribuir o volume de transferência de mercadorias constantes das notas fiscais objeto de autuação à diferença relativa às alterações na massa do GLP, em decorrência de variações de temperatura, altitude e pressão atmosférica.

Nesse ponto, vale trazer o comentário do Fisco de que “*é fato notório que possíveis alterações na massa do GLP em decorrência de variações de temperatura, altitude e pressão atmosférica são irrisórias e ocorrem tanto para mais quanto para menos. Desta forma ocorrem perdas e ganhos na massa do GLP, que ao longo do tempo se anulam não prevalecendo a tese firmada*”.

O Fisco destaca, ainda, que “*as NF-es que foram objeto da autuação, fls. 10 a 56, se referem a uma elevada quantidade de GLP sendo que seria impossível haver perda ou ganho de GLP nesta proporção em relação ao período autuado. Portanto, as notas fiscais autuadas no Auto de Infração não correspondem ao acúmulo de resíduos de mercadorias, conforme aduz o impugnante*”.

Da mesma forma, é inconcebível atribuir as elevadas quantidades de GLP constantes nas NF-es de transferência objeto de autuação à irrisória diferença de quantidade de combustível (diesel) contido no tanque de cada um caminhão transportador, quando no carregamento e no retorno a Duque de Caxias/RJ.

Conforme bem colocado pelo Fisco, “*as quantidades descritas em KG nas NF-es se referem a GLP e não a quantidade de diferença de peso de diesel*”, e, ainda, “*as NF-es que compõem o Auto de Infração têm como natureza da operação a transferência de combustíveis e não a natureza de perdas ou ganhos pelos motivos trazidos pelo impugnante*”.

Verifica-se, então, que a Impugnante apresenta alegações frágeis, incoerentes e desprovidas de elementos de prova, portanto, meramente protelatórias.

Em sentido contrário, o Fisco apresenta sua análise, por meio dos quadros demonstrativos de fls. 58 e 60/63, acompanhada de documentos que comprovam sua abordagem (Anexos 4 a 7 do Auto de Infração – fls. 64/139), demonstrando a

inviabilidade da ocorrência das operações objeto de autuação, conforme a seguinte síntese apresentada em sua manifestação fiscal:

1 – As NF-es constantes no “Demonstrativo da inviabilidade da efetiva operação constantes nas NF-es - I”, fls. 58, tinham um peso de carga líquida muito superior a capacidade do veículo transportador.

Dentre as NF-es constantes no “Demonstrativo da inviabilidade da efetiva operação constantes nas NF-es - I”, fls. 58, destacamos a NF-e 074137 de 03/08/2015, fls. 10 e 84312 de 01/08/2016, fls. 35, que se referiam a GLP em vasilhames P13, P20 e P45. Aqui é necessário evidenciar que possíveis alterações na massa do GLP em decorrência de variações de temperatura, altitude e pressão atmosférica não atingem os vasilhames e que não era possível caber nesses veículos as quantidades de botijões discriminadas. Portanto referente a estas NF-es as inviabilidades eram de peso e quantidade de vasilhames.

2 – Ainda no “Demonstrativo da inviabilidade da efetiva operação constantes nas NF-es - I”, fls.58, há de se destacar, também, a NF-e 076049 de 30/09/2015, fls. 17, cujo veículo transportador placa KBT-3482 tratava-se de um VW Saveiro, fls. 74, sendo incapaz de transportar 30.800 Kg de gás a granel.

3 – Concernente ao “Demonstrativo da inviabilidade da efetiva operação constantes nas NF-es – II”, fls. 60 a 63, a emissão de NF-es que não corresponderam a efetiva saída de mercadoria estão dispostas nas observações deste quadro e que comentamos nos subitens seguintes:

3.1 – Na Observação 1, fls. 60, está demonstrado que as NF-es se referem a uma única e suposta viagem realizada por um semirreboque placa KBT-3784. Suposta, pois não existe veículo rodoviário capaz de tracionar o peso líquido de 89330 KG, conforme Tabela DNIT, fls. 78 a 83. Ademais e maliciosamente, além de não constar a placa do veículo trator/cavalo, foi inventado para as NF-es a suposta Transportadora Contato Ltda que não emitiu conhecimento de transporte eletrônico (CT-e).

3.2 – Na Observação 2, fls. 60, está demonstrado que a NF-e se refere a uma suposta viagem realizada por um semirreboque placa BTT-5248. Suposta, pois não existe veículo rodoviário capaz de tracionar o peso líquido de 92500 KG, conforme Tabela DNIT, fls. 78 a 83. Ademais e maliciosamente, além de não constar a placa do veículo trator/cavalo, foi inventado para a

NF-e, também, a suposta Transportadora Contato Ltda que não emitiu conhecimento de transporte eletrônico (CT-e).

3.3 – Na Observação 3, fls. 61, está demonstrado que a NF-e se refere a uma suposta viagem realizada por um semirreboque placa BUS-2053. Suposta, pois não existe veículo rodoviário capaz de tracionar o peso líquido de 93960 KG, conforme Tabela DNIT, fls. 78 a 83. Ademais e maliciosamente, além de não constar a placa do veículo trator/cavalo, foi inventado para a NF-e o suposto Transportador: Transp. Com. Irmãos Mendes Ltda, que não emitiu conhecimento de transporte eletrônico (CT-e).

3.4 - Na Observação 4, fls. 61, está demonstrado que a NF-e se refere a uma suposta saída pelo fato de que no mesmo lapso de tempo o veículo transportador estava em outro local.

3.5 - Nas Observações: 5 e 9, fls. 61, e 10, 11, 12, fls. 62, estão demonstrados que as NF-es se referem a saídas fictícias devido aos aspectos temporal (os veículos realizavam outras operações no mesmo lapso de tempo) e quantitativo (nos veículos haviam um estoque bem inferior ao que foi transferido).

3.6 – As Observações 6 e 7, fls. 61, demonstram através dos Despachos de Indeferimento, fls. 85 a 91, saídas fictícias devido aos aspectos temporal (os veículos realizavam outras operações no mesmo lapso de tempo) e “ou” quantitativo (nos veículos haviam um estoque bem inferior ao que foi transferido).

3.7 - Nas Observações 8, fls. 61, e 15, fls. 62, estão demonstrados que a NF-es se referem a saídas fictícias devido ao aspecto quantitativo (nos veículos haviam um estoque bem inferior ao que foi transferido).

3.8 - Nas Observações 13 e 14, fls. 62, e 16 e 17, fls. 63, estão demonstrados que as NF-es se referem a saídas fictícias devido ao aspecto temporal (os veículos realizavam outras operações no mesmo lapso de tempo).

As situações acima manifestadas, tópico 2 em diante, abarcam GLP a granel em NF-e transportada em veículo utilitário sem tanque de armazenamento, NF-es de transferências cujos estoques eram muito mais elevados do que os existentes nos veículos nas datas das transferências, inclusão em NF-es de determinados transportadores que sequer emitiram CT-es, além de situações que foram dadas saídas em operações de transferências quando os veículos transportadores constantes nas NF-es encontravam-se

em outros locais no mesmo lapso temporal realizando outras operações. Tudo pormenorizadamente provado, que não deixa a menor dúvida da ilicitude tributária praticada.

E mais, a tese do impugnante é tão absurda ao atribuir as quantidades das transferências a uma volatilidade do GLP, em determinado período de tempo, que teríamos que, também, admitir a impossível volatilidade de GLP em vasilhames P13, P20 e P45 nas operações com este tipo de mercadoria. Pois as transferências com NF-es com este tipo de produto apresentaram-se superiores ao peso suportado pelo veículo transportador e com quantidades que não cabiam nos caminhões, ou seja, teríamos que admitir a multiplicação de vasilhames devido à volatilidade.

Importa reiterar a informação de que a Contribuinte já admitiu a emissão, no período de janeiro e março a maio de 2017, de notas fiscais de transferência que não correspondiam a efetivas saídas de mercadorias, ao reconhecer tacitamente as infrações apontadas no PTA nº 01.000854766-23, de 29/09/17, que corresponde a situação análoga à presente, mediante quitação do respectivo crédito tributário, fato que corrobora a acusação fiscal em exame.

Pelo exposto, diante da análise fiscal acompanhada de documentos comprobatórios, entende-se que o Fisco logrou êxito ao demonstrar que as notas fiscais objeto de autuação não correspondem a uma efetiva saída de mercadoria, restando, portanto, correta a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso III, da Lei nº 6.763/75:

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:

(...)

III - por emitir documento fiscal que não corresponda efetivamente a uma saída de mercadoria, a uma transmissão de propriedade desta ou ainda a uma entrada de mercadoria no estabelecimento - 40% (quarenta por cento) do valor da operação indicado no documento fiscal;

Infração caracterizada nos termos do art. 15 do Anexo V do RICMS/02:

RICMS/02 - Anexo V

Art. 15. Fora dos casos previstos neste Regulamento, é vedada a emissão de nota fiscal que não corresponda a uma efetiva saída de mercadoria.

Quanto à assertiva de que a multa aplicada “*excede ao legítimo exercício do poder conferido à Administração Pública, o que demonstra sua total afronta aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade*”, cumpre registrar que o presente trabalho encontra-se nos exatos termos da legislação tributária vigente, não cabendo ao

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182, inciso I, da Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I do RPTA), *in verbis*:

Art. 182. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

(...)

Assim, considerando que o trabalho fiscal observou todas as determinações constantes da legislação tributária, de modo a lhe garantir plena validade, e que os argumentos trazidos pela Impugnante não se revelam capazes de elidir a acusação fiscal, legítimo é o lançamento em exame.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Bruno Rodrigues de Faria. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Nayara Atayde Gonçalves Machado (Revisora), Heldo Luiz Costa e Paula Prado Veiga de Pinho.

**Sala das Sessões, 18 de maio de 2021.**

**Marco Túlio da Silva**  
**Presidente / Relator**

D