

A. I. Nº - 217356.0106/10-9
AUTUADO - PETRÓLEO DO VALLE LTDA.
AUTUANTE - JOÃO BASTISTA OLEGÁRIO DA SILVA
ORIGEM - IFMT/SUL
INTERNET - 28.12.2010

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0395-02/10

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTA FISCAL. REUTILIZAÇÃO. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Elementos contidos no processo comprovam que a documentação fiscal apresentada à fiscalização de trânsito da mercadoria foi reutilizada para acobertar aquela operação. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 14/06/2010, exige imposto no valor de R\$13.227,04, referente a utilização de documento fiscal mais de uma vez para acobertar operação ou prestação.

Consta da descrição dos fatos: Transporte de 34.808 litros de AEHC (álcool etílico hidratado carburante) em trânsito pela BR 101, KM 807, no Posto da Polícia Rodoviária Federal de Itamaraju no dia 30/05/2010, às 11:30h, apurou a fiscalização as seguinte irregularidades:

- 1- O documento DANFE de nº 1563 atesta a saída da mercadoria da usina no dia 27/05/2010 às 13:45h, assim decorridos 03 dias no percurso de aproximadamente 320 quilômetros em pista de boa qualidade;
- 2- Na presente operação constatou a troca dos “caminhões tratores”, uma vez que no DANFE consta o veículo de placa policial nº MPK 5415 MG, de propriedade de Maciel Pereira Moura, e na verdade o veículo transportador é de placa policial nº GVL 5657 MG, de propriedade da empresa MR Transporte e Dist. De Combustíveis Ltda., o primeiro conduzido pelo motorista Naico Moreira Bonfim e o segundo pelo motorista Antonio Carlos Gomes Neves, conforme cópias dos documentos acostados aos autos;
- 3- Constatou ainda, que na presente operação os lacres do tanque de entrada e saída de combustíveis apresentavam fortes indícios de rompimento (violação), uma vez que mesmo sendo de plástico foram amarrados com um arame liso de modo totalmente disforme do convencional, além disso, o lacre de entrada de combustível nº 822323-7 constante no DANFE, não corresponde com o colocado de nº 823823-7, o que leva a crer que fora substituído, diante dos fatos concluiu que o documento fiscal acima citado foi reutilizado em uma segunda operação, o que configura flagrante ilícito tributário, submetendo o infrator a aplicação das penalidades cabíveis.

O autuado, fls. 29 a 32, impugnou o lançamento tributário alegando que a fiscalização do Estado da Bahia, ao concluir que a nota fiscal de nº 1563 foi usada mais de uma vez para acobertar a operação realizada pelo autuado, usa de fracas argumentações, sem base probatória.

O atraso de 03 (três) dias, segundo informações do agente transportador, ocorreu devido ao fato de o cavalo trator usado no início da operação sofreu problemas mecânicos, sendo substituído por outro, não sendo base para fundamentar o auto de infração.

Quanto aos lacres, aduz que os fornecedores de AEHC operam diai enorme de vendas, e é humanamente possível o erro na digita

documento fiscal de nº 1563, ainda mais que os números são bastante parecidos. Conforme informações do transportador o tanque de combustível usado na operação, possui duas tubulações, a de entrada e saída de combustível.

Afirma que, a alegação de que os lacres do tanque de entrada e saída de combustível apresentam fortes indícios de rompimento, não faz prova de que os mesmos foram realmente rompidos. Necessária seria uma perícia técnica imparcial no local do fato para apurar se houve ou não rompimento de algum lacre. Porém esta não foi realizada e se foi, operou-se de forma unilateral, pois a impugnante não participou da mesma, o que é ilegal. A fiscalização tem obrigação de provar o fato que constituiu seu direito ao crédito fiscal deste auto de infração, pois assim está preceituado no artigo 333 do Código de Processo Civil:

Destaca que a fiscalização cita apenas que o lacre de entrada de combustível tem numeração diversa do constante do documento fiscal, e não faz menção em momento algum sobre o lacre de saída. Se a fiscalização conclui que a impugnante usou a mesma nota duas vezes e se fosse para ter proveito econômico desta situação, obviamente a impugnante também romperia o lacre da saída, e consequentemente o numero deste lacre, também estaria diverso do citado Nota Fiscal 1563, pois não existe possibilidade de sair quase trinta e cinco mil litros de AEHC pela tubulação de entrada de combustível.

Argumenta que, se o combustível entrou, ele tem que sair. Questiona, e se saiu, por que o lacre da saída não foi violado? Por que não houve menção ao rompimento do lacre de saída, nos mesmos termos citados para o lacre de entrada? Diz que a resposta é uma só, não houve rompimento de nenhum lacre e não há provas cabais de que isso aconteceu.

Ao final, requer a improcedência da autuação.

Na informação fiscal, fls. 44 a 47, frisando que a ação fiscal foi realizada pela UMF em Itamaraju, no dia 30/05/2010, quando foi abordado o condutor do veículo com placa policial GLV-5657 e foi apresentado DANFE de nº 1563, sendo verificado que a data de saída constante no documento fiscal é 27/05/2010, às 13:45 hs; Que a placa policial do veículo transportador indicada no referido documento fiscal (MPK-5415), não se referia ao veículo que efetivamente estava transportando a mercadoria, e havia indícios de violação dos lacres, além de um dos lacres (de nº 823823-7 do compartimento de entrada) não conferir com o lacre indicado no DANFE (lacre nº 822323-7). Estes três fatores ensejaram a aplicação do artigo 209, inciso VI, e dos art. 911 e 913 do RICMS/97).

Assevera que são as inconsistências de dados, violação de lacres e indicação de outro veículo transportador, que determinaram a caracterização como inidôneo o referido documento fiscal, fato comum em quem pratica a reutilização de nota fiscal, adicionado a divergência da data de saída e a data que foi encontrado o veículo, daria margem para fazer várias “viagens” utilizando a mesma nota fiscal, acobertando várias operações de venda. E a indicação da placa de outro veículo, vem a comprovar tal fato.

Observa que o autuado, em sua defesa, fez referência evasiva sobre a divergência entre placa indicada para o veículo transportador e o veículo que efetivamente transportava a mercadoria, alegando que a substituição do veículo indicado na NF-e e DANFE, ocorreu devido ao fato do cavalo trator usado no início da operação sofreu problemas mecânicos, não apresentando qualquer documento (seja nota fiscal de peça automotiva ou de prestação de serviço mecânico, nota fiscal de serviço de guincho ou qualquer outro documento que pudesse sustentar sua alegação).

Ressalta que sequer foi emitida carta de correção, para informar a alteração de dados da maior importância para o transporte de qualquer produto que seriam a placa do veículo transportador e o nome do transportador, e portanto, para o controle fiscal por parte da SEFAZ, da Polícia Rodoviária e nesse caso, também da ANP. Havendo divergência em o veículo constante no documento fiscal com o que efetivamente

parâmetros documentais para afirmar que se trata da mesma operação. E a carta de correção não foi emitida por se tratar de outra operação comercial e outra mercadoria, confirmando a reutilização do DANFE. A carta de correção, documento não emitido e que poderia esclarecer tal operação está prevista nos artigos 201, §6º e Art. 231-G, §1º do RICMS e art. 7º, §1º do Convênio SINIEF de 1970. Abaixo, transcrevemos o art. 231-G, §1º do RICMS: *§ 1º Após a concessão da Autorização de Uso da NF-e e CT-e, o emitente somente poderá alterar o documento fiscal para sanar erros que não estejam relacionados no § 1º-A do art. 7º do Convênio SINIEF s/nº de 1970, e no art. 58-B do Convênio SINIEF nº 06/89, respectivamente, por meio de Carta de Correção Eletrônica – CC-e.*

Quanto aos lacres, informa que o lacre do compartimento de entrada de nº 823823-7 encontrado no tanque não confere com o lacre indicado no documento fiscal. O autuado mais uma vez, de forma simplista, atribui a erro de digitação, porém, não apresenta carta de correção nem outro documento fornecido pela Empresa Emitente da nota fiscal. Afirma ainda que não existe possibilidade de sair quase trinta e cinco mil litros pela tubulação de entrada de combustível, sendo também argumento evasivo, pois se entrou o combustível pelo compartimento de entrada, com maior ou menor dificuldade irá sair pelo mesmo compartimento.

Quanto a violação, esclarece que ao descrever qual era a razão de tal conclusão, ou seja, os lacres eram de plásticos, mas foram amarrados com arame liso, demonstra para qualquer pessoa que os lacres encontrados no veículo, no tanque que armazenava a mercadoria transportada e objeto dessa ação fiscal, foram violados.

No tocante a alegação defensiva em relação a necessidade de perícia técnica no local do fato, entende ser impossível, pois veículo e equipe fiscal estavam em uma rodovia (BR-101), distantes de Município de médio ou grande porte que pudesse possuir tal profissional. Além do mais, como foi afirmado acima, pela forma descrita, não há dúvidas sobre a violação. Há de observar que o autuado apenas pede prova e perícia, não adentrando na discussão da composição dos mesmos e a forma que os lacres foram encontrados e descritos, provavelmente por que não há argumentos para apresentar aos julgadores.

Reitera que o somatório de fatores que levaram a lavrar o Auto objeto desse PAF e este somatório demonstra o acerto da ação fiscal ao afirmar a reutilização do documento fiscal, se tratando de outra operação comercial: Havia um hiato temporal entre a data de saída da mercadoria e a data que o veículo foi abordado na ação fiscal em discussão. Como foi afirmado, a ação fiscal ocorreu após quase 36 horas da suposta saída da mercadoria e sendo o percurso total de 320 km, seria realizado em menos 6 horas com velocidade média de 60 Km/h; o veículo transportador, o transportador (proprietário do veículo) e o condutor da mercadoria são diferentes do indicado no documento fiscal apresentado; Um lacre encontrado não confere com o indicado na nota fiscal e todos estão diferentes da forma normal, ou seja, eram de plásticos, mas estavam amarrados com arame liso.

Observa que o autuante, em sua defesa, apenas fez alegações vazias, sem efetivamente apresentar qualquer documento para confrontar ao presente auto, ou que pudesse ajudar a esclarecer este aglomerado de divergências e irregularidades.

Ressalta que a ação fiscal foi executada dentro da estrita legalidade, com a aplicação do RICMS e demais normas do ICMS, onde o autuado deixou de atender as determinações das referidas normas legais.

Ao finalizar, requer a manutenção da autuação.

VOTO

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela, no trânsito, para exigir ICMS decorrente da suposta utilização de documento fiscal mais de uma vez para acobertar ope

Para embasar a ação fiscal o autuante lavrou o Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos Nº 2173560105/10-2 acostado aos autos.

Consta no corpo do Auto de Infração, no campo descrição dos fatos que foi constado pela fiscalização de trânsito o transporte de 34.808 litros de AEHC (álcool etílico hidratado carburante), com as seguinte irregularidades:

1- O documento fiscal DANFE de nº 1563 atesta a saída da mercadoria da usina no dia 27/0/2010 às 13:45h, assim decorridos 03 dias no percurso de aproximadamente 320 quilômetros em pista de boa qualidade.

2- Que constatou a troca dos “caminhões tratores”, uma vez que no DANFE consta o veículo de placa policial nº MPK 5415 MG, de propriedade de Maciel Pereira Moura, e na verdade o veículo transportador é de placa policial nº GVL 5657 MG, de propriedade da empresa MR Transporte e Dist. de Combustíveis Ltda., o primeiro conduzido pelo motorista Naico Moreira Bonfim e o segundo pelo motorista Antonio Carlos Gomes Neves, conforme cópias dos documentos acostados aos autos;

3- Constatou ainda, que os lacres do tanque de entrada e saída de combustíveis apresentavam fortes indícios de rompimento (violação), uma vez que mesmo sendo de plástico foram amarrados com um arame liso de modo totalmente disforme do convencional, além disso, o lacre de entrada de combustível nº 822323-7 constante no DANFE, não corresponde com o colocado de nº 823823-7, o que leva a crer que fora substituído, diante dos fatos concluiu que o documento fiscal acima citado foi reutilizado em uma segunda operação.

O argumento defensivo para justificar o atraso e a substituição do veículo transportador das mercadorias apreendidas, não pode ser acolhido, uma vez que a defesa, simplesmente, alegou sem apresentar qualquer elemento de prova, que o caminhão trator teria sido substituído devido a problemas mecânicos. A defesa poderia, facilmente, apresentar os documentos fiscais para comprovar o conserto do veículo que alegou ter quebrado. Não apresentou nenhuma nota fiscal de compra de peças. Não apresentou nenhuma nota fiscal da realização do serviço. Não apresentou nenhum documento comprovando que teria realizado os pagamentos das peças e/ou dos serviços no referido veículo. Além de não apresentar nenhum desses documentos, também não apresentou nenhuma carta de correção, para justificar a substituição regular do veículo.

De igual modo não pode ser acolhido o argumento defensivo de que o combustível não poderia ter saído pela tubulação de entrada de combustível, pois para fazer tal afirmação a defesa deveria apresentar um laudo técnico emitido pelo fabricante do veículo, o que não foi feito, apesar do prazo de 30 dias para realizar sua defesa.

Quanto a questão do lacre levantado pela defesa, é verdade que o autuante descreveu a existência de indícios de violação. Entretanto, ao analisarmos o conteúdo completo da narrativa do autuante em seu 3º fundamento para lavratura do Auto de Infração, fica cristalino que a fiscalização constatou a existência de adulteração nos lacres.

Consta, no mesmo parágrafo da descrição dos fatos, que os lacres eram de plásticos e que estavam “*amarrados com um arame liso*”, mesma informação constante do Termo de Apreensão que foi devidamente assinado.

Em meu entendimento, não é necessária a realização de nenhuma perícia técnica, como alegou a defesa, para saber, e ter certeza, que um lacre feito de material plástico ao ser encontrado pela fiscalização de trânsito de mercadorias, em uma carga de combustível, no caso em questão de álcool, “*amarrados com um arame liso*”, somente poderia decorrer uma irregularidade.

No mesmo sentido, também, não pode ser acolhido o argumento defensivo de que o número divergente do lacre constante no DANFE e o encontrado pela fiscalização seria um simples erro de digitação, pois a defesa, mais uma vez, não apresentou nenhum

sua alegação, pois também poderia ter apresentado carta de correção, entretanto, assim não procedeu.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **217356.0106/10-9**, lavrado contra **PETRÓLEO DO VALLE LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$13.227,04**, acrescido da multa de 100% prevista no art. 42, IV, alínea “a” da Lei nº 7014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de dezembro de 2010.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – RELATOR

ANGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – JULGADOR