

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 2.099/00/CE
Recurso de Revisão: 2.963
Recorrente: Minasgás S/A Distribuidora de Gás Combustível
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Advogado: Humberto Agrícola Barbi
PTA/AI: 02.000115192-54
Inscrição Estadual: 186.005590.0014
Origem: AF/Contagem
Rito: Sumário

EMENTA

Mercadoria - Entrega Desacobertada – GLP - A Ordem de Fornecimento/Recibo emitida pela Autuada comprova que houve entrega de mercadoria sem a devida documentação fiscal prevista em Regime Especial. Entretanto, a legislação à época dos fatos, previa em relação ao GLP, que o imposto seria pago pelo substituto tributário. O fato da mercadoria ser entregue sem documentação fiscal nas operações subseqüentes não induz à conclusão de que o imposto devido não tenha sido regularmente recolhido. Mantida a decisão recorrida que cancelava as exigências de ICMS e MR e mantinha a MI. Acionado o permissivo legal (art. 53, § 3º da Lei 6763/75) para cancelar a Multa Isolada.

Mercadoria – Transporte Desacobertado – Botijões Vazios – Conforme previsto em Regime Especial assinado pela Recorrente, o retorno do vasilhame vazio será acobertado pela mesma nota fiscal que acobertou a remessa para vendas fora do estabelecimento. Incorreto o procedimento do Fisco ao considerar o transporte de tais mercadorias como desacobertado de documentação fiscal. Reformada parcialmente a decisão recorrida para cancelar a Multa Isolada.

Recurso de Revisão parcialmente provido. Decisões unânimes.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as exigências de ICMS, MR e MI em razão do **transporte** de botijões vazios e da **entrega** de gás GLP desacobertados de documentação fiscal. No momento da abordagem fiscal foi apresentada a nota fiscal (manifesto) nº 108895 de 14.08.96, bem como as Ordens de Fornecimento/Recibo (OFR) autorizadas pelo Regime Especial nº 080/95 de 20.10.95. Apenas a OFR no. 36173 foi utilizada corretamente, sendo que as demais estavam em branco.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 13.665/99/3.ª, pelo voto de qualidade, excluiu parcialmente as exigências de ICMS e MR, subsistindo o crédito

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

tributário remanescente no valor de R\$3.372,77 (valor original) relativo à Multa Isolada.

Inconformada, a Recorrente interpõe, tempestivamente, o presente Recurso de Revisão (fls. 69/70), por intermédio de seu procurador regularmente constituído.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 71/74, opina, em preliminar, pelo conhecimento do Recurso de Revisão interposto, e quanto ao mérito, pelo seu não provimento.

DECISÃO

Embora a Recorrente tenha denominado erroneamente o presente recurso como Pedido de Reconsideração, trata-se o presente de Recurso de Revisão, haja vista a decisão ter sido tomada pelo voto de qualidade, conforme o disposto no art. 137 da CLTA/MG, vez que, *“a errônea denominação dada a impugnação, reclamação ou recurso não prejudicará a parte, salvo hipótese de má-fé”* (art. 86 da CLTA/MG).

Quanto ao mérito, verifica-se que o Fisco, ao conferir as mercadorias no veículo, constatou duas infrações distintas, a saber:

1) a **entrega** de 245 gás GLP em botijão P/13 e 02 gás GLP em cilindro P/45, no valor de R\$1.845,30, desacobertados de nota fiscal;

2) o **transporte** de 245 botijões vazios P/13 e 02 cilindros vazios P/45, no valor de R\$6.345,00, também desacobertados de documentação fiscal.

No tocante a **primeira irregularidade**, conforme dispõe o Regime Especial n.º 080/95, doc. fls. 12/20, em seu art. 1º e parágrafo único, a emissão da OFR (Ordem de Fornecimento/Recibo) é obrigatória nas operações realizadas fora do estabelecimento, por meio de veículo, ficando dispensada a emissão, quando a operação for destinada a consumidor final.

Conforme consta do acórdão recorrido, a OFR n.º 036174, doc. fls. 07, emitida pela Autuada, mas não entregue ao destinatário, visto que todas as vias encontravam-se no bloco, cujo canhoto relativo ao recebimento das mercadorias estava devidamente assinado, comprova que os 245 botijões de 13 kg de GLP e mais 02 cilindros de 45 kg de GLP não foram vendidos para consumidor final, haja vista que tamanha quantidade foi vendida para uma mesma pessoa.

Dessa forma, é obrigatória a emissão da OFR, uma vez que restou evidente que os botijões e cilindros não foram vendidos para consumidor, tendo em vista a determinação do art. 1º e seu parágrafo único do Regime Especial n.º 080/95.

O fato da douda Câmara de Julgamento ter excluído o ICMS e MR não foi por ter reconhecido que a Recorrente agiu em conformidade com as normas legais, mas por entender que o fato das mercadorias terem sido entregues sem documentação fiscal

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

não induz à conclusão de que o imposto não foi corretamente recolhido, haja vista que “à época, a legislação tributária atribuía, por substituição tributária, à Petrobrás, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS incidente nas subsequentes saídas, em operação interna, de combustíveis e lubrificantes, derivados ou não de petróleo (art. 192, inciso I do RICMS/96)”.

Sendo assim, é devida a Multa Isolada, prevista no art. 55, inciso II da Lei n.º 6.763/75, sendo correta a r.decisão recorrida relativamente a este item..

Com relação ao **item 2**, transporte das mercadorias desacobertas de documentação fiscal, a r.decisão recorrida já havia excluído indistintamente todo o ICMS e MR exigidos na peça fiscal, mantendo somente as Multas Isoladas.

A Multa Isolada no presente caso não é devida, vez que a Recorrente acobertava o transporte do vasilhame, em retorno após as entregas, acobertados pela mesma nota fiscal que acobertou a remessa para venda fora do estabelecimento (fls. 11), conforme autorização contida no art. 5º do Regime Especial de fls. 18.

Portanto, entendemos que a r.decisão recorrida merece reforma parcial, uma vez ser ilegítima a cobrança da penalidade isolada para este item, eis que a Recorrente não incorreu na infração de que é acusada.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso, e no mérito, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao mesmo, para excluir a MI incidente sobre o **transporte** de mercadoria desacoberta de documentação fiscal, e reconhecer como legítima a exigência da MI sobre a **entrega** de mercadoria sem documento fiscal. Vencidos, em parte, os Conselheiros Henrique Lage Drummond de Camargo (Relator), Luciana Mundim de Mattos Paixão e Windson Luiz da Silva, que a ele davam provimento. Em seguida, à unanimidade, acionou-se o permissivo legal, art. 53, § 3º da Lei 6763/75, para cancelar a Multa Isolada referente a **entrega** de mercadoria desacoberta de documentação fiscal. Designado Relator o Conselheiro Cleomar Zacarias Santana. Participaram do julgamento, além dos signatários e dos acima citados, os Conselheiros Antônio César Ribeiro, Lúcia Maria Martins Perissé e Cleusa dos Reis Costa.

Sala das Sessões, 10/04/2000.

Enio Pereira da Silva
Presidente

Cleomar Zacarias Santana
Relator