

Acórdão: 17.593/07/2^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010119594-10
Impugnante: Auto Abastecimento Recreio Comércio e Serviços Ltda
PTA/AI: 01.000153962-56
Inscr. Estadual: 541247102.00-37
Origem: DF/Ubá

EMENTA

MERCADORIA – ESTOQUE DESACOBERTADO – COMBUSTÍVEL – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. Constatou-se mediante levantamento quantitativo a existência de mercadoria em estoque desacobertada de documentação fiscal. Infração caracterizada. Corretas as exigências fiscais de ICMS, Multa de Revalidação em dobro, prevista no art. 56, inciso II e § 2º, inciso III da Lei 6763/75 e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, § 2º do mesmo diploma legal. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre estoque de óleo diesel desacobertado de documentação fiscal, constatado mediante levantamento quantitativo e análise de documentos fiscais, no período de 01/11/2005 a 12/07/2006.

Exigiu-se ICMS, Multa de Revalidação em dobro do art. 56, inciso II c/c o § 2º, inciso III do mesmo dispositivo legal e Multa Isolada do art. 55, inciso II, § 2º, ambos, da Lei 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, por sua sócia-gerente, Impugnação às fls. 45/47, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 73/77.

DECISÃO

As exigências fiscais do Auto de Infração sob análise originaram-se do levantamento quantitativo levado a efeito pelo Fisco, conforme documentos de fls. 14/16.

Os procedimentos para o levantamento quantitativo foram regulares, com a lavratura do Termo de Início da Ação Fiscal – TIAF, fls. 02; termo de intimação para o contribuinte acompanhar a contagem física; a contagem física das mercadorias, fls. 04, com declaração do contribuinte das pendências existentes até a referida data.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Consigna-se que o trabalho da fiscalização, levantamento quantitativo, está fundamentado em procedimento expressamente previsto no RICMS/02, nos seguintes termos:

Art. 194 - Para apuração das operações ou das prestações realizadas pelo sujeito passivo, o Fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

I - análise da escrita comercial e fiscal e de documentos fiscais e subsidiários;

II - levantamento quantitativo de mercadorias;

§ 1º - No caso de levantamento quantitativo em exercício aberto, será observado o seguinte:

I - antes de iniciada a contagem física das mercadorias, a autoridade fiscal intimará o contribuinte, o seu representante ou a pessoa responsável pelo estabelecimento, presente no momento da ação fiscal, para acompanhar ou fazer acompanhar a contagem;

II - a intimação será feita em 2 (duas) vias, ficando uma em poder do Fisco e a outra em poder do intimado;

III - o contribuinte, o seu representante legal ou a pessoa responsável pelo estabelecimento aporão o "ciente" na via da autoridade fiscal e, nessa oportunidade, indicarão, por escrito, a pessoa que irá acompanhar a contagem física das mercadorias, que poderá, durante a mesma, fazer por escrito as observações convenientes;

IV - terminada a contagem, o contribuinte, o seu representante legal ou a pessoa responsável pelo estabelecimento assinarão, juntamente com a autoridade fiscal, o documento em que a mesma ficou consignada;

A Autuada, buscando desconstituir o crédito tributário, afirma que houve, na realidade, um engano do seu funcionário que registrou a nota fiscal e deu entrada na mercadoria no LMC em outro estabelecimento de sua propriedade, filial, enquanto que a mercadoria foi, efetivamente, descarregada no estabelecimento Matriz.

Argumenta, ainda, que o seu procedimento sem dolo e má-fé não ocasionou nenhum prejuízo à Fazenda Pública mineira.

Ora, os argumentos da Autuada não encontram ressonância na legislação tributária, bem como na legislação da ANP, pelos fundamentos a seguir aduzidos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Primeiro, a legislação do ICMS prevê autonomia para os estabelecimentos do mesmo titular, cada qual, devendo receber mercadorias e registrar os documentos relativos às mesmas, autonomamente.

Segundo, a legislação veda que uma mercadoria destinada a um contribuinte seja entregue a estabelecimento diverso, prevendo, inclusive, penalidade específica, conforme art. 55, inciso V da Lei 6763/75. As exceções estão expressamente previstas na legislação tributária e o caso sob análise não se enquadra em nenhuma delas.

Do mesmo modo, o art. 70, inciso VIII do RICMS, veda o aproveitamento de crédito quando o documento fiscal indicar como destinatário estabelecimento diverso daquele que o registrar, salvo se autorizado pela repartição fazendária a que o estabelecimento destinatário estiver circunscrito, mediante anotação no próprio documento e no livro Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências (RUDFTO) do contribuinte destinatário indicado no documento.

Como se vê, em que pese a mercadoria objeto da autuação estar submetida ao regime de substituição tributária, a Autuada poderia, antes do início da ação, buscar junto à repartição fazendária a solução para o erro que alega ter cometido, valendo-se, inclusive, do instituto da denúncia espontânea. Todavia, quedou-se silente.

Terceiro, em relação às normas da ANP não há possibilidade de se compensar o estoque da filial com o da matriz, conforme se depreende do art. 9º, inciso I e art. 10, inciso III, ambos, da Portaria 116 da ANP, de 05/07/2000, nos seguintes termos:

Art. 9º - É vedado ao revendedor varejista:

I - alienar, emprestar ou permutar, sob qualquer pretexto ou justificativa, combustível automotivo com outro revendedor varejista, ainda que o estabelecimento pertença à mesma empresa; (g.n.)

Art. 10 - O revendedor varejista obriga-se a:

(...)

III - fornecer combustível automotivo somente por intermédio de equipamento medidor, denominado bomba abastecedora, aferida e certificada pelo [...], sendo vedada a entrega no domicílio do consumidor;

Com a ação fiscal, a Autuada quer a compreensão do Fisco em relação a uma infração materialmente comprovada tanto em relação à legislação tributária, quanto à legislação da agência reguladora – a ANP.

Quanto aos argumentos da Autuada de que agiu sem dolo ou má-fé e que não houve prejuízo ao Erário mineiro, é importante ressaltar que houve prejuízo no aspecto controlístico, violação aos preceitos da Portaria 116/00 da ANP, violação a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

dispositivos da legislação tributária mineira e, neste sentido, os argumentos da Autuada não ilidem a acusação fiscal.

Acrescente-se, ainda, o disposto no art. 136 do CTN, que prevê responsabilidade objetiva para as infrações à legislação tributária, nos seguintes termos:

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

A acusação fiscal está comprovada nos autos. Assim, as alegações da Autuada de que não agiu com má-fé ou dolo não a ilide, estando, pois, corretas as exigências fiscais.

Ressalte-se, a multa de revalidação corretamente exigida foi em dobro, em face da mercadoria – óleo diesel – que a Autuada mantinha em estoque desacobertada de documentação fiscal submeter-se ao regime de substituição tributária.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Villela Vianna Neto (Revisor) e João Alberto Vizzotto.

Sala das Sessões, 27/07/07.

Luiz Fernando Castro Trópia
Presidente

Mauro Heleno Galvão
Relator