

Acórdão: 18.163/07/3^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010119331-86
Impugnante: Posto São José Ltda
Proc. S. Passivo: Eurico Ferracin Júnior/Outro(s)
PTA/AI: 01.000154081-31
Inscr. Estadual: 525054196.00-78
Origem: DF/Pouso Alegre

EMENTA

MERCADORIA – ENTRADA DESACOBERTADA - ÁLCOOL ETÍLICO HIDRATADO – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. Constatado, mediante levantamento quantitativo, que a empresa promoveu entrada de álcool etílico hidratado (AEHC) desacobertada de documento fiscal. Exige-se ICMS, Multa de Revalidação, nos termos do artigo 56, § 2º, item 3 e Multa Isolada, capitulada no artigo 55, inciso II, todos da Lei 6763/75. Lançamento Procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a exigência de ICMS e Multas por entrada da mercadoria combustível álcool etílico hidratado (AEHC) desacobertada de documento fiscal, apurada mediante levantamento quantitativo no período de 10/11/2004 a 20/09/2005.

Inconformada, a Autuada apresenta tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 387/388, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 394/396.

DECISÃO

A autuação versa sobre a constatação, através de levantamento quantitativo realizado no estabelecimento, que a empresa promoveu entrada de álcool etílico hidratado (AEHC), desacobertada de documento fiscal, pelo que se exige ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada.

Em análise às peças que compõem os autos, verifica-se que o trabalho fiscal revestiu-se de método tecnicamente idôneo para ser apurada a diferença apontada, utilizando-se o Fisco de Contagem Física do Estoque e do Livro de Movimentação de Combustíveis da Autuada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Levantamento Quantitativo realizado indica com precisão a diferença de 28.895 litros do combustível álcool etílico hidratado entrados no estabelecimento Autuado, sem a competente cobertura de documento fiscal.

O procedimento fiscal está previsto no artigo 194, inciso II do RICMS/02, é considerado tecnicamente idôneo, não deixando o Fisco de observar as determinações nele previstas, especialmente as contidas em seu § 1º. Assim prescreve o citado dispositivo:

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

...

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 (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, indicará, 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;

...

Como já relatado, a exigência fiscal em epígrafe decorre da constatação no período de 10/11/2004 a 20/09/2005 de entrada desacoberta de documentação fiscal, tendo em vista o levantamento quantitativo de mercadorias realizado. A exigência é de ICMS/ST, respectivas MR (ST-100%) e MI capitulada no artigo 55, inciso II, da Lei nº 6763/75, conforme demonstrado às fls. 07 dos autos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Decorre, então, que o recebimento de mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária, em que o ICMS/ST deve ser recolhido pelo remetente, como no caso em apreço, terá a retenção e o recolhimento do imposto incidente prejudicado, tendo em vista que a falta de documentos fiscais configura, por via reflexa, o descumprimento da obrigação tributária principal originando o dever de recolher o tributo devido com as penalidades e acréscimos legais.

Em conseqüência, o ônus de comprovar a regularidade do recolhimento do imposto devido por substituição tributária, que no presente caso não se efetivou, cabe àquele que adquire mercadoria sem nota fiscal.

Resta, portanto, ao Estado, para reaver o que lhe é de direito, acionar a responsabilidade atribuída ao adquirente varejista pela falta de retenção e de recolhimento, por parte do remetente, do imposto devido por substituição tributária.

Tal responsabilidade encontra suporte no artigo 29, § 1º, do RICMS/02, que impõe ao varejista a obrigatoriedade pelo recolhimento do débito não satisfeito, nos prazos estipulados pela legislação tributária.

Alega a Impugnante em sua defesa que a diferença de álcool apurada no levantamento fiscal pode ser compensada com a gasolina, pois que a quantidade de entrada de gasolina com notas fiscais é superior à quantidade vendida no posto e o quantitativo foi feito somente em relação ao álcool, podendo inclusive ter sido descarregado álcool no tanque com nota fiscal de gasolina.

Não se pode levar em consideração tal argumento. Os documentos preenchidos, especificam separadamente o produto, se álcool, gasolina ou diesel e tiveram a chancela de representante da empresa, como se verifica dos documentos constantes de fls. 11 a 16. As folhas do LMC relativos ao álcool contém dados lançados pela própria empresa, além do fato de que as notas fiscais utilizadas no levantamento serem relativas a este produto.

É de se esclarecer que o LMC é livro fiscal e obrigatório para o estabelecimento nos termos do art. 160, do RICMS/02:

Art. 160 - O contribuinte do imposto deverá manter, em cada um dos seus estabelecimentos, os seguintes livros fiscais, cujas regras gerais de escrituração e de lançamento são as estabelecidas na Parte I do Anexo V:

...

IX - Livro de Movimentação de Combustíveis.

Vê-se, portanto que o trabalho elaborado pelo Fisco, é resultante de procedimento hábil a produzir os seus efeitos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Multa Isolada relativa à entrada de mercadoria desacobertada aplicada é de 40%(quarenta por cento), com supedâneo no inciso II, do artigo 55, da Lei n.º 6.763/75.

Quanto à Multa de Revalidação a mesma foi cobrada no percentual de 100% (cem por cento) observado o disposto no inciso III, do §2º, do artigo 56, da Lei 6.763/75.

Destarte, considerando que a Impugnante não apresentou qualquer elemento material capaz de modificar o lançamento, reputa-se correto o procedimento fiscal.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros e André Barros de Moura (Revisor) e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 22/05/07.

Edwaldo Pereira de Salles
Presidente

Fausto Edimundo Fernandes Pereira
Relator

FEFP