

Acórdão: 15.710/02/1^a
Impugnação: 40.010101247-64
Impugnante: Terra Distribuidora de Petróleo Ltda
Proc. S. Passivo: José Randolpho Guedes Leite/Outro(s)
PTA/AI: 02.000165969-58
Inscrição Estadual: 367.022524.00-00
Origem: AF/Belo Horizonte
Rito: Ordinário

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – COMBUSTÍVEL – SAÍDA DESACOBERTADA – Constatada a saída de álcool hidratado destinado a revendedores localizados no Estado de Minas Gerais, cuja mercadoria era retirada da Petrobrás, em Betim/MG, para entrega direta aos destinatários, sem a emissão de nota fiscal hábil para acobertar a operação. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de que a Autuada, em 26.04.00, promovia a saída de 90.000 litros de álcool hidratado a revendedores localizados no Estado de Minas Gerais, retirando a mercadoria da empresa Petróleo Brasileira S/A., em Betim/MG, para entrega direta aos destinatários, sem a emissão de nota fiscal hábil para o acobertamento da operação.

No momento da ação fiscal, foram apreendidas e desconsideradas as Notas Fiscais n.ºs 010.339 a 010.348 e 010.350, por serem inábeis para acobertar as operações, eis que estavam sendo entregues aos motoristas transportadores na saída da empresa Petróleo Brasileiro S/A., para acobertamento da mercadoria até aos estabelecimentos destinatários.

Exigência das parcelas de ICMS, MR (50% e 100%), MI (40%).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procuradores regularmente constituídos, Impugnação às fls. 27/37, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 68/69.

A Auditoria Fiscal solicita diligência às fls. 93, que resulta na manifestação do fisco de fls. 95.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

São anexadas aos autos cópias da inicial da Ação Declaratória n.º 02401.551090-2 e sua contestação, bem como a proposição dirigida ao Sr. Subprocurador Geral da Defesa Contenciosa, no sentido de devolver o PTA à Auditoria Fiscal para prosseguimento, uma vez que a ação cautelar como a Ação Declaratória, propostas pela Autuada, visam unicamente a liberação de combustível apreendido, não podendo, por isso, ser aplicado o disposto no art. 11 da CLTA/MG, doc. fls. 98/111.

O Subprocurador-Geral da Defesa Contenciosa faz a devolução dos autos ao CC/MG para prosseguimento do julgamento da Impugnação, fls. 111-v.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 118/125, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

A fiscalização constatou que a Autuada promoveu a saída de 90.000 litros de álcool hidratado a revendedores localizados no Estado de Minas Gerais, retirando a mercadoria da empresa Petróleo Brasileiro S/A., em Betim/MG, para entrega direta aos destinatários, sem a emissão de nota fiscal hábil para o acobertamento da operação.

No momento da ação fiscal, verificou-se que estavam sendo entregues aos motoristas transportadores, na saída da Petrobrás, as Notas Fiscais n.ºs 010.339 a 010.348 e 010.350, para acobertamento da mercadoria até os estabelecimentos destinatários.

Essas notas fiscais estão anexadas às fls. 13/22.

As mencionadas notas fiscais foram apreendidas e desconsideradas pelo Fisco por serem inábeis para acobertar as operações, por constar como remetente a Autuada estabelecida em Paulínia/SP e apresentavam carimbo do Posto Fiscal de Paulínia/SP com data de 25.04.00, sendo que a data de saída da mercadoria era de 26.04.00.

Tal fato evidencia que as notas fiscais estavam sendo reutilizadas, eis que acobertaram operações no dia anterior, em 25.04.00, conforme comprova o carimbo nelas apostado e o local de onde estavam sendo retiradas, eis que diverso daquele nelas descrito.

Então, não procede o argumento da Impugnante que foram emitidas notas fiscais hábeis, haja vista que aquelas que foram entregues aos motoristas não se referiam às operações que estavam sendo realizadas.

Verifica-se que não foram emitidas as notas fiscais relativas à operação antes de iniciada a saída da mercadoria, conforme determina o art. 12 do Anexo V do RICMS/96.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Impugnante alega que a mercadoria estava armazenada nos tanques da Petrobrás em Betim/MG, e que, por ocasião de cada venda realizada ao Posto Revendedor, ela providenciava a emissão de nota fiscal para o Posto adquirente, a qual era vistada pelo Posto Fiscal de Paulínia/SP e informava à Petrobrás da realização da venda para que ela efetivasse as suas respectivas obrigações, a emissão da nota fiscal de venda para a Terra e a emissão da nota fiscal de remessa para o Posto adquirente, na forma do art. 321 do Anexo IX do RICMS/MG.

No entanto, como não foi emitida a nota fiscal na forma descrita no art. 321, inciso II do Anexo IX do RICMS/96, e, considerando, ainda, que a Autuada era a proprietária da mercadoria, ela fica responsável pelo seu correto acobertamento fiscal.

Além disso, conforme ressaltado pelo Fisco, o procedimento da Autuada quando do recebimento das mercadorias na Petrobrás demonstra que ela não adotava as determinações do mencionado art. 321 do Anexo IX do RICMS/96, eis que, conforme depoimentos prestados pelos motoristas, doc. fls. 70/75, a mercadoria era recebida na Petrobrás com a nota fiscal a ela destinada, e, fora desse estabelecimento era feita a troca das notas fiscais com os motoristas transportadores, isto é, as notas fiscais emitidas pela Petrobrás eram recolhidas e eram entregues as notas fiscais emitidas pela Terra Distribuidora aos motoristas.

Com relação ao argumento que as notas fiscais eram vistadas anteriormente pelo Posto de Fiscalização de Paulínia/SP, a Impugnante não apresentou qualquer comprovação a respeito desse procedimento.

Quanto à base de cálculo questionada pela Autuada, verifica-se que o Fisco adotou aquela prevista no art. 375, inciso II, alínea “d”, subalínea “d.2” do Anexo IX do RICMS/96, para operação interna com álcool hidratado.

Entende-se correta a base de cálculo adotada pela fiscalização, eis que “considera-se mineira a mercadoria encontrada sem documento fiscal”, consoante o item 1 do § 4º do art. 61 do RICMS/96.

Em se tratando de operação interna, a fiscalização deduziu do valor unitário do álcool hidratado constante da nota fiscal emitida pela Petrobrás, doc. fls. 11, o valor do ICMS relativo à operação interestadual, e incluiu neste valor o valor do ICMS (25%) da operação interna, assim foi encontrado o valor de R\$0,5320/litro. Tal valor serviu de base para a cobrança do ICMS normal (Base de Cálculo = $0,5320 \times 90.000 = 47.880,00$; ICMS = $47.880,00 \times 25\% = 11.970$).

Para cobrança do ICMS/ST foi utilizada a margem de lucro de 50,11%, em conformidade com o disposto no art. 375, inciso II, alínea “d”, subalínea “d.2” do Anexo IX do RICMS/96.

Tendo em vista que a Autuada, na qualidade de distribuidor, responsável pela retenção e recolhimento do ICMS incidente nas subseqüentes saídas do referido produto, em operação interna, consoante o art. 372, inciso II do Anexo IX do RICMS/96, deixou de efetuar a retenção do referido imposto, correta a cobrança da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Multa de Revalidação em dobro relativamente ao ICMS/ST não recolhido, face o disposto no § 2º do art. 56 da Lei n.º 6.763/75.

Correta também a Multa de Revalidação, prevista do art. 56, inciso II da Lei n.º 6.763/75, relativa ao ICMS/normal, uma vez que considera-se esgotado o prazo para pagamento do imposto relativamente à mercadoria encontrada sem documento fiscal, conforme dispõe o art. 89, inciso I do RICMS/96.

A Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II da Lei n.º 6.763/75 também é devida, tendo em vista a constatação de mercadoria desacobertada de documento fiscal.

A fiscalização inicialmente constou a venda de 100.000 litros de álcool no TADO n.º 02.00016555969-58, doc. fls. 02, que fora cancelado, por se tratar de formulário que estava em desuso quando da ação fiscal, tendo em vista que foi considerada indevidamente a quantidade de mercadoria relacionada na Nota Fiscal 010349, emitida pela Autuada, uma vez que ela não tinha dado saída, conforme observação constante do Termo de Apreensão – TA, de fls. 04.

Quando da formalização do crédito tributário, tal erro foi sanado, em benefício da Autuada.

Conforme consta dos autos, a fiscalização tomou os procedimentos de praxe na ação fiscal, e não há qualquer comprovação de arbitrariedade por parte do Fisco.

Portanto, as exigências fiscais são legítimas.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Windson Luiz da Silva (Revisor), Cláudia Campos Lopes Lara e Wagner Dias Rabelo.

Sala das Sessões, 08/07/02.

José Luiz Ricardo
Presidente/Relator

VDP/MSST