

Acórdão: 17.935/06/3^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010118851-65
Impugnante: Raeli Comércio de Combustível Ltda
PTA/AI: 01.000153157-28
Inscr. Estadual: 512034291.00-64
Origem: DF/Montes Claros

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – COMBUSTÍVEL – ENTRADA DESACOBERTADA – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. Constatou-se, através de levantamento quantitativo, que a Autuada promoveu entrada de combustível (álcool etílico hidratado carburante) desacobertada de documento fiscal. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação cobrada em dobro, nos termos do artigo 56, inciso II c/c seu § 2º, inciso III da Lei 6763/75 e Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso II da mesma lei. Infração plenamente caracterizada. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, através de levantamento quantitativo, de que a Autuada, no período de 28/03/06 a 12/06/06, promoveu a entrada de mercadoria (17.173 litros de álcool etílico hidratado carburante) desacobertada de documento fiscal.

O referido levantamento foi feito através do confronto entre os dados contidos no Livro de Movimentação de Combustível (LMC), leitura dos encerrantes e estoque existente no momento da ação fiscal.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação (100%) prevista no artigo 56, inciso II c/c seu § 2º, inciso III da Lei 6763/75 e Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso II da mesma lei.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 17/21, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 106/109.

O Fisco junta aos autos cópia do ATO COTEPE Nº 32/06 (fls. 110/111). Assim, às fls. 116/117, abre-se vista para a Autuada, que no entanto, não se manifesta.

DECISÃO

Versa o presente feito sobre a constatação pelo Fisco, mediante levantamento quantitativo, no período de 28/03/06 a 12/06/06, de entrada de combustível (álcool etílico hidratado carburante) desacobertada de documento fiscal.

Das Preliminares

As alegações da Impugnante são no sentido de argüir a nulidade do presente Auto de Infração, tendo em vista: procedimento fiscal incorreto, coleta equivocada dos encerrantes, lançamento errôneo dos volumes de entrada, aplicação errônea do § 2º do inciso III do artigo 56 da Lei 6763/75 e aplicação errônea da base de cálculo da Multa Isolada.

É de se observar que a Impugnante confunde matéria de preliminar com matéria de mérito. Os tópicos citados acima refletem matéria de mérito, e não de nulidade do Auto de Infração. A própria peça de defesa coloca tais tópicos no título “DO MÉRITO”. Assim, as referidas alegações serão tratadas, no presente acórdão, como matéria de mérito.

Não obstante, cumpre ressaltar que o Auto de Infração sob análise foi lavrado com todos os requisitos previstos na legislação, em especial o artigo 58 da CLTA/MG, e a Impugnante dele se defendeu plenamente, obedecendo-se assim, o princípio da ampla defesa e do contraditório.

Diante do exposto, rejeita-se as prefaciais argüidas.

Do Mérito

Alega a Impugnante que o levantamento quantitativo promovido pelo Fisco deveria ser norteado pelos documentos fiscais existentes no estabelecimento. No entanto, não foi este o procedimento adotado pelo Fisco, que ao seu bel prazer criou unilateralmente um novo formato de levantamento quantitativo.

Questiona o valor do encerrante consignado na bomba série 14258 (bico 4). Segundo a Impugnante, o valor correto é 162.931 e o Fisco grafou o valor de 169.931, ocasionando-se assim, uma diferença de 7.000 litros.

Afirma que o Fisco não considerou as notas fiscais de entrada nº 095578 e 049165, provocando uma diferença de 10.000 litros.

Reclama da Multa de Revalidação cobrada em dobro, pois, no presente caso, não há o que se falar em substituição tributária. Assim, o correto seria a aplicação da penalidade prevista no inciso II do artigo 56 da Lei 6763/75, ou seja, 50%. Reclama ainda, da base de cálculo da Multa Isolada, pois o Fisco não a considerou como sendo o valor da operação e sim como o valor de saída do estabelecimento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Finalmente, discorre sobre processo tributário administrativo, requerendo que o Auto de Infração seja arquivado, pois nulo o é, por encontrar-se eivado de insanáveis vícios.

Não merecem prosperar as alegações acima.

O levantamento fiscal encontra-se calcado em quantidades extraídas dos documentos fiscais de entrada e dos encerrantes (leituras iniciais e finais), bem como na contagem de estoque realizada em 12/06/06, procedimento tecnicamente idôneo nos termos do artigo 194, inciso II, do RICMS/02:

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

(...)

II - levantamento quantitativo de mercadorias.

Por sua vez, o LMC – Livro Movimentação de Combustíveis é livro fiscal e se destina ao registro diário de toda a movimentação de combustíveis, nos termos do artigo 160, inciso IX, § 9º 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 1 do Anexo V:

(...)

IX - Livro de Movimentação de Combustíveis

(...)

§ 9º - O livro Movimentação de Combustíveis será utilizado pelo Posto Revendedor para registro diário das movimentações de compra e venda de gasolina, óleo diesel, álcool etílico hidratado carburante e mistura metanol/etanol/gasolina, devendo ser observadas, quanto à sua escrituração e modelo, as normas da Agência Nacional do Petróleo (ANP).

Assim, o Fisco não criou nenhum novo formato de levantamento quantitativo, como afirma a Impugnante.

Quanto ao valor do encerrante na bomba de série 14258, é de se ressaltar que todo o trabalho efetuado pelo Fisco foi devidamente acompanhado pelo representante legal da Impugnante que, após conferir, assinou o documento de fls. 04 atestando os valores dos encerrantes e do estoque, sem fazer qualquer questionamento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Com relação às notas fiscais nºs 049165 e 095578, tem-se que a primeira foi devidamente lançada como entrada, conforme fls. 09 dos autos, enquanto que a segunda não foi apresentada pela Impugnante.

A base de cálculo do imposto foi apurada conforme o disposto no artigo 76, inciso III, § 2º, Anexo XV do RICMS/02 e no Ato Cotepe/ICMS nº 32/06.

Por ter adquirido combustível desacobertado de documento fiscal, a Impugnante torna-se responsável pelo pagamento do imposto, conforme dispõe o artigo 75, Anexo XV do RICMS/02:

Art. 75 - O adquirente ou destinatário que receber combustível sem a retenção ou com a retenção a menor do imposto devido a título de substituição tributária, ressalvadas as hipóteses previstas no art. 73, parágrafo 2º, desta parte é responsável pelo respectivo pagamento, ainda que desobrigado o remetente.

É ainda de se ressaltar que a Impugnante adquiriu mercadoria sem documento fiscal, ou seja, sem comprovação de origem, assim, não há como adotar como base de cálculo o valor da operação. Portanto, correto o cálculo da penalidade isolada prevista no artigo 55, inciso II da Lei 6763/75.

Com relação à Multa de Revalidação, dispõe o artigo 56, inciso II e § 2º, inciso III da retromencionada lei:

Art. 56 - Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

(...)

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

(...)

§ 2º - As multas serão cobradas em dobro, quando da ação fiscal, aplicando-se as reduções previstas no § 9º do art. 53, na hipótese de crédito tributário:

(...)

III - por falta de pagamento do imposto, quando verificada a ocorrência de qualquer situação referida no inciso II do caput do art. 55, em se tratando de mercadoria sujeita a substituição tributária.

Portanto, pela simples leitura do dispositivo legal acima transcrito aliado aos elementos dos autos, correto o valor da Multa de Revalidação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, corretas as exigências estampadas no presente Auto de Infração.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais argüidas. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Fausto Edimundo Fernandes Pereira e Wagner Dias Rabelo.

Sala das Sessões, 29/11/06.

Edwaldo Pereira de Salles
Presidente/Revisor

Windson Luiz da Silva
Relator

wls/vsf