

Acórdão: 18.537/07/1ª Rito: Sumário
Impugnação: 40.010121384-36
Impugnante: Posto Estrela Comércio de Combustíveis Ltda.
PTA/AI: 01.000156236-19
Inscr. Estadual: 433011949.00-25
Origem: DF/Montes Claros

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - COMBUSTÍVEL – ENTRADA E ESTOQUE DESACOBERTADO - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. Constatação, através de levantamento quantitativo, de entrada e estoque de álcool etílico hidratado desacobertos de documentação fiscal. Razões de defesa insuficientes para alterar as imputações fiscais. Exigências fiscais de ICMS/ST, Multa de Revalidação, prevista no inciso II c/c § 2º, inciso III, do artigo 56 da Lei 6.763/75 e da Multa Isolada capitulada no inciso II do artigo 55, majorada em 100% (cem por cento) nos termos do art. 53, § 7º da mesma lei, tendo em vista constatação de reincidência, por mais de uma vez, na prática da mesma infração. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre levantamento quantitativo realizado no período de 13/07/2007 a 18/07/2007, onde se constatou: entrada desacoberta de documentação fiscal de 3392 litros de álcool etílico hidratado combustível e estoque desacoberto de documentação fiscal de 5704 litros de álcool etílico hidratado combustível. Exige-se ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, capitulada no art. 55, II, da Lei 6763/75, majorada em 100% devido à segunda reincidência.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, por seu representante legal, Impugnação às fls. 42/50, contra-a qual o Fisco se manifesta às fls. 58/62.

DECISÃO

A autuação versa sobre levantamento quantitativo realizado no período de 13 a 18 de julho de 2007, onde se constatou: entrada desacoberta de documentação fiscal de 3392 litros de álcool etílico hidratado combustível e estoque desacoberto de documentação fiscal de 5704 litros de álcool etílico hidratado combustível. Exige-se ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, capitulada no art. 55, II, da Lei 6763/75, majorada em 100% devido à segunda reincidência.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Tendo em vista que as preliminares argüidas se misturam com o mérito, a presente decisão será apresentada de forma contínua, ou seja, sem se dividir entre preliminares e mérito.

Em princípio, alega a Impugnante que o Fisco não teria analisado os documentos referentes à escrita contábil disponibilizada, concluindo que este teria agido de forma contrária ao princípio da objetividade da ação fiscal e da boa-fé da finalidade.

Todavia, em análise às peças que compõem os autos, verifica-se que o trabalho fiscal revestiu-se de método tecnicamente idôneo para serem apuradas as diferenças apontadas, utilizando-se o Fisco de Contagem Física do Estoque e do Livro de Movimentação de Combustíveis da Autuada, que estava escriturado apenas até o dia 13/06/07.

O levantamento quantitativo realizado indica com precisão as diferenças de estoque e entradas sem a competente cobertura de documento fiscal.

Tal 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. Senão, veja-se:

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, indicarão, por escrito a pessoa que irá acompanhar a contagem física das mercadorias, que poderá, durante a mesma, fazer por escrito as observações convenientes;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

Portanto, vale ressaltar que a exigência fiscal constante do AI decorre da constatação, no período de 13/07/07 a 18/07/07, de entradas e estoque desacobertos de documentação fiscal, tendo em vista o levantamento quantitativo de mercadoria realizado. A exigência é de ICMS/ST, respectiva MR (100%) e MI capitulada no artigo 55, inciso II, alínea "a", da Lei 6763/75, conforme demonstrado às fls. 33 dos autos.

Ademais, do 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.

Por conseguinte, 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.

Portanto, resta 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, conforme disposto no art. 29, § 1º, do RICMS/02, que impõe ao varejista a obrigatoriedade pelo recolhimento do débito não satisfeito, nos prazos estipulados pela legislação tributária.

Por outro lado, a Impugnante apresenta junto à sua peça de defesa, uma cópia do LMC do dia 18/07, onde apresenta uma movimentação de 4000 litros de AEHC de um tanque para outro, justificando assim uma parte da diferença apurada.

Todavia, tal alegação é estapafúrdia, vez que se constatou no momento da ação fiscalizadora que o LMC estava escriturado apenas até o dia 13/06 e que fora concedido ao Autuado a possibilidade de atualizar sua escrituração até aquele dia, ou seja, 18/07. Não obstante, por raciocínio lógico, tem-se que a escrituração do LMC se dá sempre no dia seguinte, portanto, a escrituração apresentada pela Impugnante, que supostamente esclareceria parte dos fatos, foi efetivada posteriormente à ação fiscal, pelo que não pode ser considerada como óbice às exigências fiscais objeto deste PTA.

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.

Quanto à Multa Isolada relativa ao estoque e entrada de mercadoria desacobertada aplicada é de 40% (quarenta por cento), com supedâneo no inciso II, do artigo 55, da Lei nº 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, artigo 56, da Lei 6.763/75.

Por fim, quanto à alegação de falta de ordem de serviço, nos termos da Lei nº 13515/2000, vale esclarecer que os fiscais estavam acobertados pela Ordem de Serviço nº 08.070003474.95, com validade entre os dias 01/07/2007 e 30/09/2007, ou seja, prazo onde se insere a ação fiscal descrita no AI, pelo que se rejeita a preliminar argüida.

Desta forma, considerando que a Impugnante não apresentou qualquer elemento material capaz de modificar o lançamento, resta caracterizada a infração apontada pelo Fisco, pelo que são legítimas as exigências fiscais, constituídas pelo ICMS, multa de revalidação e da multa isolada.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a argüição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Rosana de Miranda Starling (Revisora) e Vander Francisco Costa.

Sala das Sessões, 28/11/07.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Rodrigo da Silva Ferreira
Relator

Rsf/ma