

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	18.829/08/3ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000158223-79	
Impugnação:	40.010123140-72	
Impugnante:	Teixeira Netto Ltda.	
	IE: 723146754.00-37	
Proc. S. Passivo:	Antônio Mariosa Martins/Outro(s)	
Origem:	DF/Passos	

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - COMBUSTÍVEIS - ENTRADA DESACOBERTADA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. Constatado, mediante Levantamento Quantitativo de Combustíveis, entradas de mercadorias sujeitas à substituição tributária (álcool, gasolina comum e óleo diesel) desacobertas de documentação fiscal. Infração caracterizada. Exigências de ICMS/ST, multa de revalidação em dobro conforme o art. 56, § 2º, inciso III, e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso III, com adequações do § 2º do mesmo artigo, todos da Lei nº 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, através de Levantamento Quantitativo de Combustíveis, desenvolvido no período de 01/08/07 a 07/03/08, de que a Autuada promoveu entradas de combustíveis sem documentação fiscal e sem a comprovação de pagamento do imposto devido (16.666,00 litros de álcool etílico hidratado carburante, 12.358,90 litros de gasolina comum e de 13.769,10 litros de diesel comum).

Exige-se ICMS/ST, multa de revalidação em dobro a teor do art. 56, § 2º, inciso III, e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, com adequações do § 2º do mesmo artigo, todos da Lei nº 6.763/75.

O processo foi instruído pelo Fisco com o Auto de Início de Ação Fiscal – AIAF e termo de aditamento (fls. 05/06); o Auto de Infração – AI (fls. 02/03); Demonstrativo de Correção Monetária e Multas - DCMM (fl. 04); Termos de visita a Posto Revendedor com Contagem Física dos Combustíveis em 01/08/07 e 07/03/08 (fls. 07/08); cópia de intimação para apresentação de arquivos eletrônicos “SINTEGRA”, GAM 57 e Livro de Movimentação de Combustíveis – LMC (fls. 09); Levantamento Quantitativo Resumido dos Combustíveis (fls. 10/12); Relação de notas fiscais de entradas de combustíveis (fls. 13/16) e Demonstrativo de Crédito Tributário (fl. 17).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procuradores regularmente constituídos, Impugnação às fls. 19/27, onde alega, resumidamente, que:

- o conteúdo do art. 70, § 4º, do RPTA (Dec. nº 44.747/08), propicia ao sujeito passivo o direito de promover denúncia espontânea, mesmo após a emissão do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Auto de Início de Ação Fiscal, aspecto este não observado pelo Fisco, pelo que deve ser o AI declarado nulo;

- o AI não identifica corretamente o seu valor total devido, nele não consta discriminação por tributo ou multa, o que cerceia o seu direito de ampla defesa e de contraditório;

- a presunção de ilícito tributário praticado não se mantém, pois os procedimentos adotados pelo Fisco se baseiam em presunções não previstas pela legislação;

- possui documento, anexado ao presente, que confirma a substituição do encerrante fiscalizado, o que constitui prova robusta que afasta a suposição de infringência cometida;

- a base de cálculo da autuação deve ser reavaliada, tendo em vista que o preço do litro utilizado como base de cálculo para as quantidades supostamente desacobertas de documentos fiscais corresponde a um valor arbitrado, sem qualquer amparo legal, além de que as possíveis evaporações dos produtos não foram consideradas pelo Fisco.

Pede, ao final, a procedência da Impugnação.

O Fisco se manifesta às fls. 42/45, contrariamente ao alegado pela defesa, resumidamente, aos fundamentos de que:

- o valor total do AI, discriminado por cada produto e tipo de penalidade, se encontra no demonstrativo de crédito tributário (fl. 17) onde são indicados a quantidade, valores, imposto exigido e penalidades aplicadas para cada produto encontrado sem documentação fiscal de entrada;

- vencido o prazo do A.I.A.F. (08/06/08), a Autuada poderia ter exercido o seu direito de apresentar denúncia espontânea em relação aos problemas verificados, mas o referido direito não foi exercido até o dia em que tomou ciência do presente auto;

- foram respeitados integralmente, por parte do Fisco, os princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal;

- o levantamento quantitativo é um procedimento técnico idôneo para fins de fiscalização, conforme previsto no RICMS/02, em seu art. 194, inc. II, e, no caso presente, foi elaborado usando-se como dados iniciais as informações obtidas “in loco” indicadas na Ficha de Visita a Posto Revendedor do dia 01/08/07 (fl. 07), e como dados finais as informações obtidas “in loco” indicadas na Ficha de Visita a Posto Revendedor (fl. 08); os dados foram transcritos nas planilhas de fls. 10/12 onde, quando é o caso, os campos indicam as operações aritméticas efetuadas;

- a Autuada não atendeu a intimação de fl. 09 para apresentação do Livro de Movimentação de Combustíveis, sendo que possíveis problemas existentes de perdas/evaporações obrigatoriamente deveriam estar nele indicados;

- não foi anexado ao presente PTA nenhum documento indicando intervenção técnica nos encerrantes das bombas;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- foi utilizado, para a adoção da base de cálculo para a presente autuação, o PMPF (preço médio ponderado a consumidor final) vigente no dia 07/03/08, final do período considerado, conforme ATO COTEPE/PMPF nº 4, de 25/02/08, e de acordo com art. 19, inciso I, alínea “b”, item 1, Anexo XV, do RICMS/02.

Pede, o Fisco, seja julgado procedente o lançamento.

DECISÃO

Das Preliminares

A Impugnante argúi a nulidade do AI alegando que o conteúdo do art. 70, § 4º, do RPTA (Dec. nº 44.747/08), propicia ao sujeito passivo o direito de promover denúncia espontânea, mesmo após a emissão do Auto de Início de Ação Fiscal, aspecto este não observado pelo Fisco, e que o AI não identifica corretamente o seu valor total devido, e não discrimina tributo e multa, o que cerceia o seu direito de ampla defesa e de contraditório.

Não procedem as alegações da Impugnante, devendo as prefaciais de nulidade argüidas ser rejeitadas, pois o AI contém todos os elementos necessários para que se determine, com segurança, a natureza das infrações. A citação dos dispositivos infringidos e das penalidades está correta, todos os requisitos formais e materiais necessários para a atividade de lançamento previstos nos artigos 85 a 94 do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto 44.747, de 03 de março de 2008, foram observados, não tendo procedência a arguição de nulidade do presente Auto de Infração. O PTA encontra-se totalmente embasado, trazendo as infrações cometidas, provas das mesmas e as penalidades aplicadas, todas demonstradas através de planilhas e todos os documentos foram entregues à Autuada.

Outrossim, a Autuada compreendeu a acusação fiscal completa e irrestritamente, conforme se verifica pela Impugnação apresentada, que aborda todos os aspectos relacionados com as operações objeto da autuação.

Não se verifica, portanto, a alegada nulidade do Auto de Infração, tampouco o cerceamento do direito de ampla defesa e do contraditório.

Do Mérito

Cuida a presente autuação de constatação, através de Levantamento Quantitativo de Combustíveis, desenvolvido no período de 01/08/07 a 07/03/08, de que a Autuada promoveu entradas de combustíveis sem documentação fiscal e sem a comprovação de pagamento do imposto devido (16.666,00 litros de álcool etílico hidratado carburante, 12.358,90 litros de gasolina comum e de 13.769,10 litros de diesel comum), pelo que se exigiu ICMS/ST, multa de revalidação em dobro a teor do art. 56, § 2º, inciso III, e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, com adequações do § 2º do mesmo artigo, todos da Lei nº 6.763/75.

A defesa apresentada impugna as exigências fiscais com alegações que foram detalhadamente refutadas pelo Fisco em sua manifestação, conforme relatado acima.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não procedem as alegações da Impugnante.

O Levantamento Quantitativo realizado indica entradas de mercadorias sem a competente cobertura de documento fiscal.

O procedimento fiscal está previsto no art. 194, inc. II, do RICMS/02, abaixo transcrito e é considerado tecnicamente idôneo.

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;

No caso presente, o levantamento quantitativo foi elaborado usando como dados iniciais as informações obtidas no estabelecimento da Autuada em 01/08/07 (fl. 07), e como dados finais as informações obtidas em 07/03/08 (fl. 08). Os dados foram transcritos nas planilhas de fls. 10 a 12 onde, quando é o caso, os campos indicam as operações aritméticas efetuadas. Trata-se de planilha bastante simples, de fácil entendimento, que revela a diferença entre o estoque final escritural e o estoque final medido. Destaca-se que a Autuada não atendeu a intimação (fl. 09) para apresentação do Livro de Movimentação de Combustíveis, motivo pelo qual o Fisco utilizou, para a apuração das saídas, os dados colhidos nos encerrantes mecânicos.

Foi corretamente utilizado, para a adoção da base de cálculo para a presente Autuação, o PMPF (preço médio ponderado a consumidor final) vigente no dia 07/03/08, final do período considerado, conforme ATO COTEPE/PMPF nº 4, de 25/02/08, e de acordo com art. 19, inc. I, alínea "b", item 1, Anexo XV, do RICMS/02.

No Levantamento Quantitativo, exercício aberto, como demonstrado, as quantidades apuradas se originaram dos documentos apresentados pela Impugnante e do levantamento físico das mercadorias existentes efetuado pelo Fisco. Portanto, correta a exigência de ICMS/ST para as entradas desacobertas de documentação fiscal e das penalidades aplicadas conforme artigos:

Art. 55 - (omissis)

(...)

II - por dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, recebê-la, tê-la em estoque ou depósito desacoberta de documento fiscal, salvo na hipótese do art. 40 desta Lei - 40% (quarenta por cento) do valor da operação, reduzindo-se a 20% (vinte por cento) nos seguintes casos:

(...)

§ 2º - Nas hipóteses dos incisos II, IV, XVI e XXIX do caput, observado, no que couber, o disposto no § 3º deste artigo, a multa fica limitada a duas vezes e meia o valor do imposto incidente na operação, não podendo ser inferior a 15% (quinze por cento) do valor da operação,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

inclusive quando amparada por isenção ou não-incidência.

(...)

Art. 56 - (omissis)

(...)

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:

(...)

II - por falta de pagamento do imposto nas hipóteses previstas nos §§ 18, 19 e 20 do art. 22;

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.

As alegações da Impugnante não lograram êxito em atingir o mérito do trabalho fiscal e, desse modo, tornam-se incapazes para descaracterizar as irregularidades apuradas pelo Fisco.

Dessa forma, estando presentes no Auto de Infração todos os requisitos e pressupostos necessários e como a Impugnante não trouxe nenhum argumento ou fato que acarretasse sua modificação ou anulação, conclui-se pela correção das exigências fiscais em questão.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, 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 Sauro Henrique de Almeida (Revisor) e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 21 de outubro de 2008.

Mauro Heleno Galvão
Presidente

René de Oliveira e Sousa Júnior
Relator