

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.496/12/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000170331-26
Impugnação: 40.010130181-24
Impugnante: Posto Nova Itueta Ltda
IE: 341310263.00-78
Origem: DF/Governador Valadares

EMENTA

MERCADORIA - ENTRADA, ESTOQUE E SAÍDA DESACOBERTADA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO - Constatou-se, mediante levantamento quantitativo, entrada, saída e manutenção em estoque de mercadorias desacobertas de documentação fiscal. Irregularidades apuradas por meio de procedimento tecnicamente idôneo previsto no art. 194, inciso II, do RICMS/02. Após reformulação do crédito efetuada pelo Fisco, corretas as exigências de ICMS/ST e da Multa de Revalidação prevista no inciso II c/c inciso III do § 2º, ambos do art. 56 da Lei nº 6.763/75. Excluída a aplicação do § 1º do art. 55 da mesma lei no cálculo da Multa Isolada capitulada no inciso II do mesmo art. 55 da Lei nº 6.763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE REGISTRO/ESCRITURAÇÃO DE DOCUMENTO FISCAL NOS LIVROS PRÓPRIOS - LIVRO REGISTRO DE ENTRADA. Constatada a falta de registro no livro Registro de Entradas de nota fiscal de aquisição de mercadorias. Infração caracterizada nos termos do art. 16, inciso VI da Lei nº 6.763/75 somente em relação à Nota Fiscal nº 17.374. Excluída a exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso I da Lei nº 6.763/75 em relação às Notas Fiscais nºs 38.401 e 39.240.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre:

1) a falta de escrituração das Notas Fiscais nºs 17.374, 38.401 e 39.240 no livro Registro de Entradas (LRE); e

2) entrada, estoque e saída de combustíveis desacobertos de documentação fiscal, apurados mediante levantamento quantitativo de mercadoria com base em contagens físicas realizadas no estabelecimento autuado e registros no Livro de Movimentação de Combustível (LMC).

Exige-se ICMS/ST, em relação às ocorrências de entrada e estoque desacobertos, a respectiva Multa de Revalidação prevista no inciso II c/c inciso III do § 2º, ambos do art. 56 da Lei nº 6.763/75 e as Multas Isoladas capituladas nos incisos I e II do art. 55 da mesma lei, com aplicação do § 1º do mesmo artigo no cálculo da penalidade de seu inciso II.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 234/236.

O Fisco se manifesta às fls. 258/262, e reformula o crédito tributário, conforme fls. 263/267, levando a Impugnante a aditar sua impugnação às fls. 272/275.

O Fisco novamente se manifesta às fls. 285/286.

DECISÃO

Da Falta de Escrituração de 3 (três) Notas Fiscais no LRE

A Impugnante alega que em relação às Notas Fiscais nºs 38.401 (fls. 213) e 39.240 (fls. 214) houve um mero erro na consignação do número desses documentos fiscais no LRE, mas que as notas fiscais foram, de fato, escrituradas, conforme a correspondência entre a data, emitente e valor dos documentos fiscais escriturados com os números 40065 e 39243, respectivamente, conforme fls. 238.

O Fisco argumenta que a Impugnante não apresentou prova inequívoca do alegado. Nesse ponto, sem razão o Fisco.

A Impugnante esclareceu, às fls. 234/235, de forma clara, que há duplicidade de lançamento do número 40065, com valores divergentes, conforme fls. 238, o que denota o erro na escrituração do LRE, sendo o primeiro lançamento relativo à Nota Fiscal nº 38.401, tendo em vista a correspondência dos demais dados escriturados.

Com relação à Nota Fiscal nº 39.240, a Impugnante demonstrou que esse documento foi escriturado, erroneamente, com o número 39243, dada a identidade dos demais dados e o fato de o Fisco não ter inserido no levantamento quantitativo documento fiscal com essa numeração, o que denota a sua inexistência.

Desse modo, deve ser excluída a penalidade do inciso I do art. 55 da Lei nº 6.763/75 em relação aos dois documentos fiscais mencionados, mantendo-se a exigência somente em relação à Nota Fiscal nº 17.374, tendo em vista o reconhecimento pela própria Impugnante da ausência de sua escrituração no LRE, apesar de argumentar que a escriturou no LMC.

Ressalte-se que cabe ao Contribuinte promover a retificação de seu LRE, para fins de regularização do erro, evitando novos questionamentos sobre o mesmo fato.

Do Levantamento Quantitativo

Inicialmente, ressalte-se que o procedimento fiscal adotado está respaldado no artigo 194, inciso II, do RICMS/2002, a saber:

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - análise da escrita comercial e fiscal e de documentos fiscais e subsidiários;

II - levantamento quantitativo de mercadorias;

III - levantamento quantitativo-financeiro;

(grifou-se)

Cabe destacar que a apuração baseou-se em contagens físicas realizadas no estabelecimento do Autuado (fls. 6/9) e nos dados constantes do LMC (fls. 91/205), no período de 1º de janeiro de 2006 a 31 de dezembro de 2010.

O procedimento adotado é estritamente objetivo e se alicerça em cálculo matemático básico: “Estoque final = (Estoque inicial + Entradas) – Saídas”.

Assim, apenas a existência de algum erro, devidamente comprovado, nos registros do LMC, por exemplo, pode demonstrar a incorreção do lançamento.

Nesse sentido, a Impugnante demonstra um erro no levantamento da Fiscalização, tendo em vista que a própria havia escriturado erroneamente o LMC no que se refere ao estoque inicial do diesel e álcool no período de 2006.

O Fisco, acolhendo a argumentação da Impugnante, corretamente, reformula o crédito tributário, excluindo as exigências relacionadas com o valor equivocado de estoque inicial desses dois produtos.

É de se ressaltar que a Fiscalização exigiu, acertadamente, o imposto apenas quando constatado entrada e estoque desacoberto de documento fiscal, tendo em vista que as mercadorias em tela são sujeitas ao regime da substituição tributária.

No que tange à alegação da Impugnante de que o Fisco não levou em consideração as variações volumétricas dos combustíveis, cabe esclarecer que o LMC possui campos próprios para registro das perdas e sobras dos produtos, o que não foi utilizado pelo próprio para o registro das eventuais variações nas quantidades de combustível.

Quanto aos demais aspectos do levantamento quantitativo, corretos os procedimentos do Fisco, devendo apenas ser feita uma correção na aplicação da Multa Isolada do inciso II do art. 55 da Lei nº 6.763/75.

A Fiscalização, no cálculo da multa, aplicou o § 1º do art. 55, *in verbis*:

§ 1º - A prática de qualquer das infrações previstas neste artigo ensejará aplicação das penalidades nele estabelecidas em valor nunca inferior a 500 (quinhentas) UFEMGs.

A aplicação ocorreu em razão de o Fisco verificar a aplicabilidade do § 1º referido a cada contagem física realizada, e não em todo período autuado.

No entanto, a interpretação teleológica do dispositivo citado não dá margem a essa abordagem, porque tal norma visa estabelecer um valor mínimo a ser exigido por cada penalidade tipificada nos incisos do art. 55 em todo período autuado, de modo que cada penalidade aplicada no Auto de Infração não tenha valor inferior a 500 UFEMG.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No presente feito fiscal, o valor da penalidade calculada conforme o inciso II do art. 55 da Lei nº 6.763/75, ou seja, aplicando-se 40% (quarenta por cento) do valor da operação, supera as 500 UFEMG, tornando inaplicável o § 1º mencionado.

Assim, o cálculo da penalidade deve se restringir aos termos do inciso II do art. 55 referido, adequando-se a multa ao disposto em seu § 2º relativamente ao diesel, em razão de a alíquota prevista para o mencionado produto ser de 12% (doze por cento).

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 263/267 e, ainda, para:

a) excluir a penalidade do inciso I do art. 55 da Lei nº 6.763/75 quanto às Notas Fiscais nºs 38.401 e 39.240; e

b) excluir a aplicação do § 1º do art. 55 da Lei nº 6.763/75, recalculando a multa aplicada consoante o disposto no inciso II do mesmo art. 55, observado o seu § 2º em se tratando do produto diesel.

Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Alberto Ursini Nascimento (Revisor) e Mauro Heleno Galvão.

Sala das Sessões, 13 de janeiro de 2012.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente

Ricardo Wagner Lucas Cardoso
Relator