

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.602/14/2ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000220892-31  
Impugnação: 40.010136632-83  
Impugnante: A. T. & M. Auto Posto Ltda  
IE: 001616288.00-60  
Origem: DFT/Muriaé

### **EMENTA**

**MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO.** Constatado, mediante levantamento quantitativo, saída de combustível (óleo diesel) desacobertada de documento fiscal. Irregularidade apurada por meio de procedimento idôneo, previsto no art. 194, inciso II do RICMS/02. Exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, adequada ao disposto no § 2º do citado artigo, majorada em 50% (cinquenta por cento) por reincidência, nos termos dos §§ 6º e 7º do art. 53, todos da Lei nº 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

### **RELATÓRIO**

#### **Da Autuação**

A autuação versa sobre saída de combustível (óleo diesel) desacobertada de documentação fiscal, no período de 20/05/14 a 16/06/14, apurada por meio de levantamento quantitativo, com base em contagens físicas (medição de volumes) realizadas nas datas de 20/05/14 e 16/06/14 e documentos fiscais da Autuada.

Exige-se a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, adequada ao disposto no § 2º do mesmo artigo, majorada em 50% (cinquenta por cento) por reincidência, nos termos dos §§ 6º e 7º do art. 53, todos da Lei nº 6.763/75.

#### **Da Impugnação**

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 17/19, alegando que o Fisco não considerou na medição do combustível o volume existente nos filtros e o percentual de perda previsto em portaria da Agência Nacional do Petróleo (ANP), requerendo, ao final, o cancelamento do Auto de Infração.

#### **Da Manifestação Fiscal**

O Fisco, em Manifestação Fiscal de fls. 34/36, refuta as alegações da Defesa e pede pela procedência do lançamento.

### **DECISÃO**

#### **Do Mérito**

20.602/14/2ª

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conforme relatado, a autuação versa sobre saída de combustível (óleo diesel) desacobertada de documentação fiscal, apurada por meio de levantamento quantitativo com base nas medições de estoque físico do combustível existente nos tanques de armazenamento, realizadas *in loco* no estabelecimento da Autuada nas datas de 20/05/14 e 16/06/14.

A exigência é da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, adequada ao disposto no § 2º do mesmo artigo, majorada em 50% (cinquenta por cento) por reincidência, nos termos dos §§ 6º e 7º do art. 53, todos da Lei nº 6.763/75.

O levantamento quantitativo e a relação de notas fiscais de entradas encontram-se às fls. 05/06. As medições do volume de combustível nos tanques de armazenamento, bem com as leituras dos encerrantes nas datas de 20/05/14 e 16/06/14 estão às fls. 09/10 e 12/13.

As obrigações do contribuinte encontram-se previstas no art. 16 da Lei nº 6.763/75. Entre elas, encontram-se:

Art. 16. São obrigações do contribuinte:

(...)

VI- escriturar os livros e emitir documentos fiscais na forma regulamentar;

VII - entregar ao destinatário, ainda que não solicitado, e exigir do remetente o documento fiscal correspondente à operação realizada.

(...)

XIII - cumprir todas as exigências fiscais previstas na legislação tributária;

Já o § 1º do art. 39 da mesma lei prevê que a movimentação de mercadorias será acobertada por documento fiscal. Confira-se:

Art. 39 - Os livros e documentos fiscais relativos ao imposto serão definidos em regulamento, que também disporá sobre todas as exigências formais e operacionais a eles relacionadas.

§ 1º - A movimentação de bens ou mercadorias e a prestação de serviços de transporte e comunicação serão obrigatoriamente acobertadas por documento fiscal, na forma definida em regulamento.

O levantamento quantitativo de mercadorias é procedimento tecnicamente idôneo utilizado pelo Fisco para apuração das operações e prestações realizadas pelo sujeito passivo, nos termos do art. 194, inciso II do RICMS/02.

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;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

As irregularidades apuradas mediante levantamentos quantitativos decorrem de meras técnicas matemáticas, com utilização dos documentos e lançamentos da escrita fiscal do contribuinte.

Tal roteiro tem por finalidade a conferência pelo Fisco das operações de entradas e saídas de mercadorias diariamente ou por período, pelo confronto dos estoques inicial e final com as respectivas notas fiscais de entradas e saídas, por produto, emitidas no respectivo período.

Consiste, tal levantamento, em uma simples operação matemática de soma e subtração, em que a partir do estoque inicial de determinada mercadoria, acrescido às entradas ocorridas em determinado período com essa mesma mercadoria e deduzidas as saídas do mesmo período, apura-se o estoque final, que será confrontado com o estoque físico medido em uma dada data ou com o informado pelo Contribuinte no seu livro de inventário.

No caso presente, como pode ser constatado na planilha do levantamento quantitativo de fls. 05, o Fisco utilizou-se do estoque inicial, medido na data da primeira visita ao estabelecimento da Autuada, 20/05/14, acrescentou as entradas ocorridas no período do levantamento e deduziu o estoque final medido na data de 16/06/14, obtendo como resultado as saídas das mercadorias.

Esse resultado de saídas apuradas no levantamento foi confrontado com as saídas registradas nos encerrantes dos bicos das bombas de combustíveis do estabelecimento. Como resultado final, apurou-se no caso dos 02 (dois) tipos de óleo diesel que a saída registrada nos encerrantes foi inferior as saídas apuradas, o que caracteriza saídas desacobertas.

Assim, o levantamento somente pode ser contraditado por intermédio de provas objetivas que possam evidenciar erros no procedimento levado a efeito, ou seja, a contestação de levantamento quantitativo só se faz mediante indicação precisa de eventuais erros detectados ou apresentação de novo levantamento evidenciando e justificando as diferenças encontradas.

A Impugnante, em sua defesa, argumenta que o Fisco desconsiderou na apuração do levantamento quantitativo a perda de 0,6% (seis décimos por cento) prevista em portaria da Agência Nacional do Petróleo.

No entanto, como bem enfatizou o Fisco na sua manifestação fiscal, não cabe razão à Impugnante, à vista do que dispõe o art. 5º da Portaria DNC nº 26, de 13/11/92:

Art. 5º- Independente de notificação do DNC, quando for constatada perda de estoque físico superior a 0,6% (seis décimos por cento) caberá ao Posto Revendedor proceder a apuração das causas e, se detectado vazamento para o meio ambiente, providenciar o reparo do(s) equipamento(s) correspondente(s).

Conclui-se que o índice de 0,6% (seis décimos por cento) mencionado na norma diz respeito unicamente ao comparativo do estoque escritural, assim entendido como: “(estoque final do dia anterior + compras de combustíveis do dia) – (venda do

dia + estoque de fechamento do dia)”. Aplica-se o índice para verificar se as variações físicas de combustível se encontram dentro uma margem aceitável, ou se é o caso de vazamento de combustível para o meio ambiente, não havendo, menção, sob qualquer pretexto, de que se trata de uma perda padrão de combustível, conforme pretende a Impugnante.

Ademais, se houve perdas no período fiscalizado as quantidades deveriam estar consignadas no Livro Movimentação de Combustíveis (LMC), situação não constatada, tendo em vista que a Impugnante reclamou, mas não trouxe qualquer registro para comprovar o alegado.

Outra situação questionada pela Impugnante diz respeito ao óleo diesel existente nos filtros de combustíveis que não foram considerados pelo Fisco quando das medições.

Duas considerações merecem ser abordadas para esse caso. Primeiro é o fato de que as medições, nas duas datas de visitas ao estabelecimento, foram acompanhadas e assinadas pelo representante da Autuada, conforme pode ser aferido nos documentos de fls. 08/09 e 11/12, oportunidade em que deveria ter alertado ao Fisco sobre a quantidade de combustível nos filtros.

A outra e mais importante, como bem destacado pelo Fisco na manifestação fiscal, é que essa questão trata-se de uma simples lógica aritmética, ou seja, se fossem acrescentados 500 ou 600 litros, no limite da capacidade dos filtros, como quer a Impugnante, no estoque inicial da contagem, também seriam acrescidas as mesmas quantidades de litros na contagem do estoque final, e assim, por consequência, não produziria qualquer alteração nos comparativos das vendas calculadas: Estoque Inicial (EI) + Compras (C) – Estoque final (EF) = Vendas no Período.

Dessa forma, como a Impugnante não trouxe provas capazes de elidir o levantamento quantitativo, correta a exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, com a devida adequação ao disposto no § 2º do citado artigo, todos da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 55. As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

II - por dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, recebê-la, tê-la em estoque ou depósito desacobertada 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 ou prestação, não podendo ser inferior a 15% (quinze por cento) do valor da

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

operação ou da prestação, inclusive quando amparada por isenção ou não incidência.

Correta, também, a exigência da majoração em 50% (cinquenta por cento) do valor da penalidade em exigida, em face da constatação de uma reincidência, conforme previsão contida nos §§ 6º e 7º, art. 53 da Lei nº 6.763/75. Confira-se:

Art. 53. As multas serão calculadas tomando-se como base:

(...)

§ 6º Caracteriza reincidência a prática de nova infração cuja penalidade seja idêntica àquela da infração anterior, pela mesma pessoa, considerando-se em conjunto todos os seus estabelecimentos, dentro de cinco anos, contados da data em que houver sido reconhecida a infração anterior pelo sujeito passivo, assim considerada a data do pagamento da exigência ou da declaração de revelia, ou contados da data da decisão condenatória irrecorrível na esfera administrativa, relativamente à infração anterior.

§ 7º A constatação de reincidência, relativamente às infrações que já ensejaram a aplicação das multas previstas nos artigos 54 e 55, determinará o agravamento da penalidade prevista, que será majorada em 50% (cinquenta por cento), na primeira reincidência, e em 100% (cem por cento), nas subseqüentes.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Ivana Maria de Almeida e Reinaldo Lage Rodrigues de Araujo.

**Sala das Sessões, 05 de novembro de 2014.**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão**  
**Presidente / Revisora**

**José Luiz Drumond**  
**Relator**

T