

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.613/14/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000213232-14
Impugnação: 40.010136105-54
Impugnante: Comercial Souza & Ribeiro de Petróleo Ltda - ME
IE: 001051058.00-50
Coobrigado: Denio Souza Ribeiro
CPF: 532.109.306-78
Origem: P.F/Martins Soares - Manhuaçu

EMENTA

MERCADORIA – ENTRADA E ESTOQUE DESACOBERTADOS – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. Constatado, mediante levantamento quantitativo de mercadorias, que a Autuada deu entrada, bem como manteve em estoque mercadorias desacobertas de documentação fiscal. Irregularidades apuradas por meio de procedimento tecnicamente idôneo previsto no art. 194, inciso II do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, mediante levantamento quantitativo de mercadorias, de que a Contribuinte adquiriu e manteve em estoque, combustíveis desacobertos de notas fiscais, no período de 2 a 4 de março de 2014.

Exige-se ICMS devido por substituição tributária e Multas de Revalidação e Isolada previstas na Lei nº 6.763/75, respectivamente, nos arts. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I e 55, inciso II.

Inconformada, a Autuada apresenta, por meio de seu representante legal, Impugnação à fls. 18/25.

A Repartição Fazendária de Manhuaçu nega seguimento à Impugnação, sob o fundamento de intempestividade (fls. 47).

A Autuada apresenta Reclamação às fls. 49/50.

Com base em pesquisas no site dos Correios, a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG defere a Reclamação (fls. 61) e encaminha o PTA para manifestação fiscal.

O Fisco manifesta-se às fls. 69/72.

DECISÃO

A autuação versa sobre a constatação, mediante levantamento quantitativo de mercadorias, de que a Contribuinte adquiriu e manteve em estoque, combustíveis (4.643 litros de gasolina comum e 2.754 litros de óleo diesel BS 500 comum) desacobertos de notas fiscais, no período de 2 a 4 de março de 2014.

Exige-se ICMS devido por substituição tributária e Multas de Revalidação e Isolada previstas na Lei nº 6.763/75, respectivamente, nos arts. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I e 55, inciso II.

Em análise das peças que compõem os autos, verifica-se que o trabalho fiscal se valeu de procedimento tecnicamente idôneo para apuração da diferença apontada.

O levantamento quantitativo realizado indica com precisão as diferenças apontadas comprovando o estoque de combustíveis sem documento fiscal.

No levantamento quantitativo, as quantidades apuradas originaram-se dos documentos e lançamentos efetuados na escrita comercial e fiscal da Impugnante e do levantamento físico das mercadorias existentes efetuado pelo Fisco.

O procedimento fiscal previsto no art. 194, inciso II do RICMS/02, é tecnicamente idôneo, não deixando o Fisco de observar as determinações nele previstas, especialmente as contidas em seu § 1º, 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:

(...)

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;

(...)

Esse foi exatamente o procedimento adotado no caso em tela, conforme manifestação fiscal às fls. 69:

Adicionando-se ao estoque inicial as entradas e subtraindo-se as saídas chega-se ao estoque final escritural das mercadorias.

Calculam-se as saídas de mercadoria subtraindo os encerrantes iniciais dos encerrantes finais das bombas abastecedoras de combustíveis. Estes encerrantes devem ser coincidentes com os encerrantes registrados no programa aplicativo fiscal do emissor de cupom fiscal.

Este estoque final escritural deveria ser igual ao estoque final físico, medido no momento da diligência fiscal.

Porém, o estoque físico dos combustíveis acima era maior que o estoque escritural, 4.643 litros a mais de gasolina e 2.754 litros a mais de óleo diesel.

Esta diferença a maior significa estoque desacoberto de documento fiscal.

Correta, portanto, a exigência do ICMS/ST, multa de revalidação em dobro (100% do ICMS), uma vez que se trata de mercadoria sujeita à substituição tributária, e multa isolada de 40% sobre o valor do estoque desacoberto.

Como relatado, reclama a Impugnante que os bicos das bombas abastecedoras dos combustíveis, objeto da peça fiscal, estavam lacrados, o programa aplicativo fiscal do emissor de cupom fiscal registrou sozinho vendas de mercadorias por motivos desconhecidos, o laudo técnico emitido pela Tecnopostos Automação Comercial (fls. 44) comprova a emissão de vendas pelo aplicativo sem que tenha havido uma venda real, as vendas indevidamente emitidas pelo programa não foram escrituradas nos livros de movimentação de combustíveis, a escrituração dos referidos livros é feita com base nos encerrantes mecânicos das bombas, e que é impossível vender combustível sem a emissão de cupom fiscal e emitir cupom fiscal sem abastecimento real, em decorrência da interligação das bombas com o PAF-ECF.

Contudo, esses argumentos não a socorrem e não foram acatados pela Câmara.

Como bem exposto pela Fiscalização, as vendas são registradas automaticamente no programa aplicativo fiscal que está interligado à bomba abastecedora. A posição dos encerrantes consta na leitura X do aplicativo e ela pode ser utilizada no levantamento, em decorrência da referida interligação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

De fato, a Impugnante apresentou laudo técnico de fls. 44, no sentido de que o equipamento teria gerado pulsos elétricos que movimentaram os encerrantes, mesmo não tendo havido qualquer abastecimento no período.

Neste caso, a Contribuinte deveria ter se utilizado do instituto da denúncia espontânea, para comunicar à Repartição Fazendária que o sistema de automação das bombas de abastecimento estava com problemas, e que aguardava a empresa interventora para solução. Somente por meio desse instituto poderia ser afastada a imposição de penalidades durante uma eventual fiscalização.

Observe-se o que dispõe o art. 207 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08:

Art. 207. O contribuinte poderá, mediante denúncia espontânea, procurar a repartição fazendária a que estiver circunscrito para comunicar falha, sanar irregularidade ou recolher tributo não pago na época própria, desde que não relacionados com o objeto e o período de ação fiscal já iniciada.

Se utilizada de forma regular para sanar eventual irregularidade, a denúncia espontânea deveria produzir o efeito de excluir a responsabilidade da Impugnante pela infração, conforme previsto no art. 138 do Código Tributário Nacional – CTN.

Lado outro, a Lei nº 6.763/75 traz, em seu art. 16, as obrigações a que a Contribuinte está submetida. Dentre elas, devem ser destacadas no caso em análise:

Art. 16 - São obrigações do contribuinte:

(...)

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

(...)

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

Certo é que carece de verossimilhança a constatação do laudo apresentado de que meros pulsos elétricos seriam suficientes para justificar a saída de mais de sete mil litros de combustível.

Ademais, o fato de a Contribuinte não escriturar as vendas do encerrante do PAF-ECF e, ao contrário, utilizar valores divergentes para tal, por si só, infringiria a legislação tributária. O PAF deve refletir a real posição do encerrante e das vendas.

O que se extrai da conduta da Impugnante, como advertiu a Fiscalização, é que ela tenta se beneficiar da própria torpeza e se esquivar da tributação estadual.

De fato, existe sim a possibilidade de venda de combustível sem a emissão de cupom fiscal, bastando que a bomba não esteja interligada ao ECF ou a venda ocorrer por fora do bico abastecedor.

Ora, se a própria Contribuinte alega a impossibilidade da emissão de documento pelo ECF sem uma efetiva venda de combustível, e se o levantamento

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

considerou relatório emitido pelo emissor, a Impugnante acaba por confessar que vendeu o combustível objeto do auto de infração.

In casu, os levantamentos de estoque de combustível realizados no estabelecimento foram regularmente acompanhados por representante da Autuada (fls. 05). Os levantamentos quantitativos, constantes e especificados no trabalho fiscal, tiveram como escopo, os encerrantes das bombas de combustíveis que são marcadores de vazão e, repita-se pela importância, o estoque físico medido foi acompanhado por responsável pelo estabelecimento.

Conforme cálculos constantes do levantamento quantitativo, o crédito tributário foi apurado correta e legalmente.

E não há que se falar em presunção, pois a demonstração é matemática. A técnica adotada pelo Fisco encontra respaldo não somente na legislação (art. 194, inciso II do RICMS/02), como também na lógica e nos cálculos simples e inteligíveis matemáticos elaborados pelo Fiscal, onde não se vislumbra nenhum artifício ou artimanha para se chegar à conclusão.

Por essas razões, corretas as exigências das Multas, Isolada e de Revalidação, prevista na Lei nº 6.763/75, respectivamente, nos arts. 55, inciso II e 56, inciso II c/c § 2º, inciso I, a saber:

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, recebe-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:

(...)

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:

(...)

I - por não retenção ou por falta de pagamento do imposto retido em decorrência de substituição tributária.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 (Revisora) e José Luiz Drumond.

Sala das Sessões, 19 de novembro de 2014.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente

Bernardo Motta Moreira
Relator

IS/P

CC/MG