

Acórdão: 21.542/14/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000221112-53
Impugnação: 40.010136621-12
Impugnante: Auto Posto Granjaria Ltda - EPP
IE: 153987872.00-45
Proc. S. Passivo: Luiz Carlos Costa de Oliveira
Origem: DFT/Muriaé

EMENTA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – SAÍDA DESACOBERTADA – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. Constatada, mediante levantamento quantitativo, procedimento tecnicamente idôneo previsto no art. 194, inciso II, § 1º do RICMS/02, a saída de combustível do estabelecimento do Autuado, desacobertada de documentação fiscal. Razões de defesa insuficientes para descaracterizar o lançamento. Mantida a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II da Lei n.º 6.763/75, majorada em 50% (cinquenta por cento) em face da constatação de reincidência nos termos no art. 53, §§ 6º e 7º da citada lei.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Da Autuação

Versa o presente lançamento sobre a constatação fiscal de saída de mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária (combustível/gasolina comum), desacoberta de documento fiscal.

As imputações fiscais foram apuradas utilizando-se da técnica do levantamento quantitativo com base em levantamentos de estoque realizados no estabelecimento do Sujeito Passivo cujos períodos e cálculos estão especificados às fls 05.

Exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II da Lei n.º 6.763/75.

A penalidade isolada foi majorada em 50% (cinquenta por cento) por ser o Sujeito Passivo reincidente na infração, conforme comprovado na pesquisa de reincidência (fls. 32/33).

O Impugnante apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 20 dos autos.

A Fiscalização manifesta-se às fls. 28/30, e pede a procedência do lançamento.

DECISÃO

A autuação versa sobre a constatação fiscal de saída de mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária (combustível/gasolina comum), desacobertada de documento fiscal, no período compreendido entre 24/09/2013 a 17/06/2014.

Exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II da Lei n.º 6.763/75.

Cabe destacar que o Contribuinte é reincidente na prática da referida infração, conforme PTA nº 04.002146973-58. Em razão disso, a multa isolada foi majorada em 50% (cinquenta por cento).

Importa ressaltar que, em relação às saídas desacobertas, foi exigida apenas a penalidade isolada por se tratar de mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária, no qual o imposto já foi recolhido.

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

O levantamento quantitativo realizado indica com precisão as diferenças apontadas, comprovando a saída de combustíveis sem documento fiscal.

Em tal procedimento, exercício aberto, as quantidades apuradas originaram-se dos documentos e lançamentos efetuados na escrita comercial e fiscal do Impugnante e do levantamento físico das mercadorias existentes no estoque.

Ressalte-se que a Fiscalização observou as determinações do art. 194, inciso II do RICMS/02, 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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

aporão o "ciente" na via da autoridade fiscal e, nessa oportunidade, indicará, por escrito a pessoa que irá acompanhar a contagem física das mercadorias, que poderá, durante a mesma, fazer por escrito as observações convenientes;

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;

(...)

Desta forma, conforme relatório do Auto de Infração, o período fiscalizado foi compreendido entre um levantamento físico inicial de estoque (fls. 11/12), em 24/09/13, e um levantamento final em 17/06/14 (fls. 09/10).

O Impugnante alega que deve ser levado em consideração, o percentual de 0,6% nas compras, em razão da quebra de perdas e sobras de combustíveis ocasionadas pela evaporação, e que a diferença apurada na autuação está dentro desse percentual.

Ocorre que, nesse caso, encontra-se expresso no art. 5º da Portaria DNC nº 26 de 13/11/92:

Art. 5º- Portaria DNC nº 26, de 13 de novembro de 1992- "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)".

O volume de combustível nos respectivos tanques de acondicionamento pode sofrer alterações, dependendo das condições climáticas, em estrita ordem das leis da física, no ramo da termologia, numa lógica simples de se entender: nos dias mais quentes, o produto pode se dilatar por expansão das moléculas e nos dias mais frios se contrai, por retração.

Em geral, nas análises dos Livros de Movimentação de Combustível – LMC, confrontando o estoque escritural com o medido ao final do dia, em períodos superiores a 30 dias, percebe-se que essas perdas e ganhos se equivalem, produzindo diferenças absolutamente insignificantes no estoque de combustível medido em relação ao escritural.

Dessa forma, verifica-se que o índice de 0,6% (seis décimos por cento) diz respeito unicamente ao comparativo do estoque escritural, assim entendido como Estoque Final do Dia Anterior (EI) + Compras de Combustíveis do Dia (C) – a venda do dia (V), e o estoque de fechamento desse dia, aplicando-se o índice para verificar se as variações se encontram dentro de uma margem aceitável, ou se é o caso de vazamento de combustível para o meio ambiente.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Circular nº 30/14 da Minaspetro, constante das fls. 21/22, apresenta a seguinte informação: “f) LMC; f.1) Medição diária do estoque e lançamento respectivo: é importantíssimo que o revendedor efetue, todos os dias, a medição física de seus estoques, através de régua ou medidor eletrônico; esta medição é importante por dois motivos: a) justificar e registrar eventuais perdas e sobras do estoque; b) permitir o controle exato do estoque, mediante lançamento dos valores medidos nos campos de “estoque físico” (campo 9.1) e “estoque inicial”, este último do dia seguinte ao da medição. Vale lembrar que as perdas e sobras de estoque não ultrapassem o montante de 0,6% **do estoque total diário (estoque inicial + ingresso do dia), não precisam ser justificadas;**”.

O conteúdo do documento, acima transcrito, deixa claro a orientação da Minaspetro para que o revendedor faça a medição diária do estoque e que as eventuais perdas e sobras de estoque sejam registradas no LMC.

Destaca-se que o Impugnante efetuava as medições diárias e os respectivos registros das perdas e ganhos, conforme documentos de fls. 13/16, dados que foram regularmente considerados pela Fiscalização quando do seu levantamento.

Assim, a mencionada circular alerta apenas para o fato de que as diferenças até 0,6% do estoque total diário não precisam ser justificadas, e, como as diferenças registradas diariamente estavam dentro do referido limite, foram acatadas no levantamento fiscal.

Por essas razões, corretas as exigências da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II da Lei n.º 6.763/75 e também a sua majoração pela caracterização da reincidência, nos seguintes termos:

Lei n.º 6.763/75

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:

(...)

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 subsequentes.

(...)

Desta forma, estão plenamente caracterizadas as infringências à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências fiscais.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Carlos Alberto Moreira Alves (Revisor), Eduardo de Souza Assis e Guilherme Henrique Baeta da Costa.

Sala das Sessões, 28 de outubro de 2014.

Fernando Luiz Saldanha
Presidente / Relator

P