

Acórdão: 17.335/07/2ª Rito: Sumário
Impugnação: 40.010118482-01
Impugnante: Auto Posto Claro Ltda
Proc. S. Passivo: Alessandro Alberto Pereira/Outro(s)
PTA/AI: 01.000152346-21
Inscr. Estadual: 702.058612.00-42
Origem: DF/Uberlândia

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - COMBUSTÍVEL - ENTRADA DESACOBERTADA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. Constatada mediante levantamento quantitativo a realização de entradas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal. Acolhimento parcial das razões da Autuada para considerar as perdas e sobras até o limite de 0,6% (seis décimos por cento), nos termos das normas da ANP. Exigências de ICMS, MR e MI prevista no artigo 55, inciso II, alínea "a", da Lei nº 6763/75, majorada em 100% (cem por cento), tendo em vista constatação de reincidência. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A presente autuação versa sobre a constatação de entradas de mercadorias (óleo diesel e gasolina) desacobertadas de documentação fiscal, no período de 01/01/05 a 31/12/05, apuradas mediante levantamento quantitativo. Exige-se ICMS, Multa de Revalidação (MR) e a Multa Isolada (MI) prevista no artigo 55, inciso II, alínea "a", da Lei nº 6763/75, majorada em 100% (cem por cento) em virtude de ser a Autuada reincidente, por mais de uma vez no cometimento desta irregularidade.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 50/53, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 528/530.

Em sessão do dia 03/10/06, a 2ª Câmara de Julgamento, converte o julgamento em diligência para que o Fisco informe: 1) o motivo da desconsideração das perdas e sobras lançadas nos LMC (Livro de Movimentação de Combustíveis) e 2) caso fossem consideradas tais perdas e sobras, informar a repercussão no lançamento.

O Fisco se manifesta a respeito às fls. 538/539, juntando as planilhas de fls. 540/547.

Intimada da juntada de documentos (fls. 549), a Autuada não se manifestou.

DECISÃO

Pretende o Fisco mediante o lançamento em análise exigir da Autuada ICMS e Multas de Revalidação e Isolada capituladas, respectivamente, nos artigos 56, inciso II, c/c § 2º, item 3 e 55, inciso II, alínea "a", c/c 53, § 7º, todos da Lei nº 6.763/75, em face da imputação fiscal de entrada (aquisição) de mercadorias (diesel e gasolina) desacobertas de documentação fiscal.

As irregularidades foram apuradas mediante roteiro do Levantamento Quantitativo de Mercadorias (combustíveis) e conferência de livros e documentos fiscais no período de 1º de janeiro de 2005 a 31 de dezembro de 2005, encontrando-se o resultado dos trabalhos discriminados nos quadros demonstrativos próprios, acostados aos autos às fls. 06/20. Estes resultados foram apresentados à Autuada propiciando assim sua ampla defesa, como pode ser visto pela peça impugnatória apresentada.

O Levantamento Quantitativo de Mercadorias é técnica fiscal que consiste, basicamente, em confrontar os estoques inicial e final com as notas fiscais de entradas e saídas emitidas no período verificado, combinando quantidades e valores (quantitativo financeiro), cuja técnica, aplicada em cada espécie de combustível, pode resultar em estoques, entradas e/ou saídas desacobertos de documentos fiscais.

Tal procedimento está disciplinado nas normas regulamentares do ICMS e, no caso sob exame, foi aplicado de conformidade com o disposto no artigo 194, inciso II do RICMS/02, aprovado pelo Decreto nº 43.080/02, *in verbis*:

“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;”

O referido levantamento baseou-se em dados extraídos da documentação da própria empresa. Assim, é razoável concluir-se pela confiabilidade do mesmo.

A Autuada alega que suas bombas de óleo diesel apresentavam uma vazão negativa, sendo que para cada abastecimento de 40 litros saía efetivamente do tanque quantidade menor que a registrada em 0,08 litros. Respalda sua assertiva no documento “Relatório de Manutenção Preventiva de Equipamento” expedido por empresa credenciada pelo INMETRO (Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial) e juntado aos autos à fl. 59. O Fisco por sua vez contrapõe à alegação argumentando que se assim fosse, as diferenças à maior encontradas nos tanques seriam constantes, de modo que no período que houvesse um fornecimento maior a diferença também seria maior e não é o que se apresenta no caso dos autos, conforme se verifica no “quadro comparativo” de fls. 531/532. Além disso, ainda que considerasse tal fato, a diferença que se verificaria no período em virtude desta

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

distorção seria aproximadamente de 3.000 litros, bastante inferior à diferença de mais de 11.000 litros encontradas no levantamento fiscal.

Por outro lado, nos lançamentos efetuados no Livro de Movimentação de Combustíveis – LMC, no período fiscalizado, cujas cópias foram juntadas aos autos pela Autuada às fls. 64/526, verifica-se o registro de perdas e sobras as quais não foram consideradas no levantamento quantitativo.

Embora os argumentos apresentados pelo Fisco para a não consideração das referidas perdas e sobras no levantamento quantitativo estejam alicerçados num raciocínio bastante lógico, a legislação do órgão regulador do setor admite a existência de perdas na comercialização de combustíveis. E, ainda que a admissão de tais perdas, na legislação própria, seja para outros fins, tal fato revela, no mínimo, a possibilidade de sua existência. Portanto, razoável a aceitação de sobras e perdas, desde que dentro dos percentuais admitidos na legislação editada pela Agência Nacional do Petróleo – ANP, órgão responsável pela regulação do setor de combustíveis e lubrificantes.

Quanto à majoração em 100% (cem por cento) da multa isolada aplicada, vê-se das telas do Sistema Informatizado de Controle da Arrecadação Fiscal – SICAF, acostadas às fls. 21/23, que a Autuada é reincidente em relação a esta irregularidade, tendo em vista ter reconhecido, por mais de uma vez, crédito tributário oriundo de infração de idêntica penalidade, nos cinco anos que antecederam ao cometimento da presente infração. Portanto, legítima a majoração efetuada.

Assim, diante da inexistência de outros elementos carreados aos autos pela Autuada que pudessem modificar o feito fiscal, e considerando que os valores foram levantados pela Fiscalização com utilização de procedimento idôneo, entende-se corretas, em parte, as exigências contidas no presente lançamento.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para que sejam consideradas as perdas e sobras até o limite de 0,6% (seis décimos por cento), nos termos das normas da ANP. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor) e José Eymard Costa.

Sala das Sessões, 07/03/07.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente

Edvaldo Ferreira
Relator