

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão:	17.925/08/2ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000153749-61	
Impugnação:	40.010119322-79	
Impugnante:	Auto Posto GV Ltda	
	IE: 384144535.00-81	
Origem:	DF/Ubá	

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – COMBUSTÍVEL - ENTRADA, ESTOQUE E SAÍDA DESACOBERTADA – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. Acusação fiscal de entrada e estoque de gasolina comum e saída de gasolina aditivada desacobertados de documentação fiscal. Exigências de ICMS/ST, multa de revalidação em dobro e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II da Lei 6763/75, majorada em 100% (cem por cento) nos termos dos §§ 6º e 7º do artigo 53 da mesma lei, face à comprovação de reincidência. Contudo, as exigências devem ser adequadas, agrupando-se gasolina comum e aditivada e, ainda, devem ser consideradas as perdas lançadas no LMC. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre entradas e estoque de gasolina comum e saídas de gasolina aditivada desacobertadas de documentação fiscal, apurados mediante levantamento quantitativo e análise documental referente ao período de 01/11/2005 a 10/07/2006.

Exige-se ICMS-ST, multa de revalidação em dobro e Multa Isolada do art. 55, inciso II da Lei 6763/75 com majoração de 100% (cem por cento), em face de reincidência prevista no art. 53, §§ 6º e 7º do mesmo diploma legal.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 53/56, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 103/116.

A 2ª Câmara de Julgamento determina a realização de diligência de fls. 125, que resulta na juntada de documentos de fls 128/136.

É aberta vista para a Impugnante que se manifesta às fls. 137/138.

O Fisco torna a se manifestar às fls. 140/142.

DECISÃO

Como dito no relatório acima, a autuação versa sobre entradas e estoque de gasolina comum e saídas de gasolina aditivada desacobertadas de documentação

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fiscal, apurados mediante levantamento quantitativo e análise documental referente ao período de 01/11/2005 a 10/07/2006.

A Autuada entende que o lançamento tributário está equivocado, uma vez que só tem um tanque para armazenagem e venda de gasolina tipo “C”, conforme foi constatado **in loco** pelo Fisco. À fl. 89 junta desenho com a planta baixa do posto, indicando a posição dos tanques de gasolina, diesel e álcool.

Entende que as diferenças apuradas nas entradas e estoque de gasolina comum são equivalentes às saídas desacobertas de gasolina aditivada.

Verifica-se dos autos, comprovadamente, que a Autuada só tem um tanque para armazenagem e venda de gasolina “C”, sendo que a acusação fiscal foi de entrada e estoque de gasolina comum e saída de gasolina aditivada sem documentação fiscal.

As mercadorias – gasolina comum e aditivada – entraram no estabelecimento da Autuada e foram armazenadas no mesmo tanque, conforme se depreende do levantamento efetuado às fls. 128/136.

Assim, em princípio, não há infração tributária relativamente às mercadorias entradas e saídas com documentação fiscal.

Todavia, como bem afirma o Fisco, o levantamento quantitativo deve ser feito por mercadoria ou produto. Mas, há situações concretas em que o agrupamento de mercadorias mostra-se adequado ou necessário.

Assim, o caso concreto dirá se há ou não necessidade de agrupamento de produtos. O agrupamento de produtos ou mercadorias não é uma novidade nos trabalhos fiscais.

Neste diapasão, o levantamento quantitativo agrupando as mercadorias – gasolina comum e aditivada – mostra-se razoável e adequado ao caso concreto, em face, comprovadamente, da Autuada possuir um único tanque para o armazenamento e a venda de gasolina “C”.

Por outro lado, não se desconhece a legislação da ANP citada pelo Fisco.

Contudo, se houve infração à legislação da ANP, alterando a mistura e tornando-a inadequada ao consumo, os órgãos competentes para tratarem do assunto são o PROCON, o MP e a própria ANP que aplicarão as penalidades adequadas à infração cometida.

Mas, frise-se, o Fisco está apurando, através de levantamento quantitativo, se houve infração à legislação tributária, especialmente movimentação de mercadorias desacobertas de documentação fiscal.

No levantamento quantitativo juntado às fls. 128/136 não se considerou as perdas escrituradas no LMC.

As perdas foram levantadas pelo Fisco às fls. 77/81 que as considerou desprezíveis, fl. 81. A perda de 1090 litros, do dia 20/02/2006, foi desconsiderada em

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

face de estar acima do percentual de 0,6%(seis décimos por cento) fixado pela Portaria 26 do DNC, atual ANP.

Como bem afirma o Fisco, a Portaria nº 26 da ANP não autoriza a sua aplicação para justificar possíveis diferenças de estoque relativas à incidência do ICMS. E não poderia, em face da rígida distribuição de competência tributária na Constituição Federal.

Todavia, o referido índice está a indicar que há perda na atividade que menciona. E se há perda comprovada, é razoável que a mesma seja considerada no levantamento quantitativo, desde que, evidentemente, em percentuais razoáveis apurados para a atividade.

Neste diapasão, as perdas escrituradas no LMC em percentual inferior a 0,6%(seis décimos por cento), embora diminutas, como afirma o Fisco, devem ser consideradas no levantamento quantitativo, em face da evidência de que realmente ocorreram na atividade da Autuada e o contrário não foi demonstrado.

A perda do dia 20/02/2006, de 1090 litros, em percentual muito acima do permitido pela Portaria da ANP, foi justificada pela Autuada. Esta perda deveu-se a troca do tanque de combustível antigo pelo tanque ecológico, comprovadamente.

O art. 5º da Portaria ANP nº 26/92 exige que nas perdas superiores a 0,6% (seis décimos por cento) caberá ao PR proceder à apuração das causas e, se detectado vazamento para o meio ambiente, providenciar reparo do equipamento correspondente.

Ora, a Autuada deveria ter justificado em seu LMC que a perda decorreu da troca de tanque, em razão de impurezas na gasolina. Todavia, limitou-se a escriturar a perda no referido livro.

Por outro lado, a documentação de fls. 86/101 demonstra que o tanque foi retirado para a instalação do tanque ecológico, o que não foi contestado pelo Fisco, e que houve perdas quando da remoção do tanque antigo. A Autuada justifica as perdas ao argumento de que “não foi possível retirar o “lastro” de gasolina do tanque antigo, visto que o resto de combustível se encontrava com muitas impurezas provenientes aos muitos anos de desgaste do referido tanque”.

No caso concreto ora analisado, especificamente, em face das particularidades dos fatos – troca de tanque – e estar evidenciado que houve a perda, conforme procurou demonstrar a Autuada, trazendo documentos aos autos, que restaram incontroversos, deve-se acatar, também, a perda de 1090 litros de gasolina do dia 20/02/2006, considerando-a no levantamento quantitativo.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, na forma do levantamento de fls. 128/136 e, ainda, considerar no levantamento todas as perdas lançadas no LMC, inclusive as do dia 20/02/06. Participaram do julgamento, além dos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

signatários, os Conselheiros Sauro Henrique de Almeida (Revisor) e Edvaldo Ferreira.

Sala das Sessões, 01 de abril de 2008.

Luiz Fernando Castro Trópia
Presidente

Mauro Heleno Galvão
Relator

