

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.615/15/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 04.002258523-25
Impugnação: 40.010136967-85
Impugnante: Posto Ael Miragem Ltda
IE: 062276470.00-74
Origem: DFT/Belo Horizonte

EMENTA

MERCADORIA – ENTRADA DESACOBERTADA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - COMBUSTÍVEL. Constatou-se, mediante levantamento quantitativo a entrada de gasolina aditivada desacobertada de documentação fiscal. Irregularidade apurada por meio de procedimento idôneo, previsto no art. 194, inciso II do RICMS/02. Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação em dobro capitulada no art. 56, inciso II c/c seu § 2º, item III e Multa Isolada capitulada no art. 55, § 1º, ambos da Lei nº 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação trata da constatação, por flagrante fiscal, que o Sujeito Passivo, no período de 05/08/14 a 13/08/14, adquiriu 904 (novecentos e quatro) litros de gasolina aditivada desacobertados de documentação fiscal, portanto, sem a retenção e recolhimento do ICMS/ST.

Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, c/c § 2º, item III e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, a Impugnação às fls. 25/28, contra a qual a Fiscalização manifestou-se às fls. 43/45.

DECISÃO

Conforme relatado, a autuação trata da constatação de que o Sujeito Passivo adquiriu 904 (novecentos e quatro) litros de gasolina aditivada desacobertados de documentos fiscais, portanto sem a retenção e recolhimento do ICMS/ST.

As apurações partiram do confronto das informações constantes do LMC (Livro de Movimentação de Combustíveis) escriturado pelo Contribuinte por PED (processamento eletrônico de dados), cujas folhas correspondentes aos dias 04/08/14 e 05/08/14, obtidas no estabelecimento, anexas (fls. 06/07) e os dados apurados pela Fiscalização no estabelecimento em Levantamento Quantitativo de Combustíveis, às fls. 08 e 14.

Dispõe o art. 16 da Lei nº 6.763/75:

Art. 16. São obrigações do contribuinte:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

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.

(...)

IX- pagar o imposto devido na forma e prazos estipulados na legislação tributária;

(...)

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

Já § 1^a do art. 39 da citada 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.

§ 1^o - 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.

Cabe destacar que o levantamento quantitativo de mercadorias é procedimento tecnicamente idôneo utilizado pela Fiscalização 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;

Este levantamento consiste em uma simples operação matemática de soma e subtração. O programa apura diariamente, a partir do estoque inicial de determinada mercadoria no dia, as entradas de itens desta mercadoria, as saídas, apurando-se o estoque final, que será transferido para o dia seguinte.

Observando-se a dinâmica diária do levantamento quantitativo, pode ser constatada entrada desacobertada, caso ocorra a venda de mercadorias sem que haja estoque suficiente para tal.

Cabe ressaltar, que essa irregularidade foi constatada pela Fiscalização.

Conforme demonstrado na manifestação fiscal, foi constatado, por meio da leitura do medidor eletrônico apresentada às fls. 30, no que diz respeito à gasolina aditivada, que ela não condiz com as informações contidas no Livro de Movimentação

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de Combustíveis (LMC), do dia 05/08/14 (fls. 14, coluna “Estoques 05/08/14”), chegando-se à diferença apurada de 904 (novecentos e quatro) litros.

Importante observar que o LMC é um livro fiscal, de preenchimento diário, obrigatório para postos revendedores de combustíveis. É nele que se registram os estoques diários de combustível, apurando-se eventuais sobras (ganhos) ou perdas de combustível durante cada dia de atividade mercantil.

Ao fim de cada dia é realizado um balanço considerando o volume inicialmente apurado, o que saiu via bicos abastecedores das bombas, o que entrou via compra regular de combustível e o que restou nos tanques.

Alega a Impugnante que houve erro material e que o estoque de fechamento consignado em seu LMC do dia 05/08/14, utilizado pela Fiscalização para a conclusão fiscal, está incorreto. Anexa o relatório que teria sido emitido pelo sistema automático de medição de volumes do posto no dia 06/08/14 às 6:00 hs, e que portanto, com a correção do erro material, deixaria de haver a diferença apurada.

No entanto, as alegações da Impugnante não levam à conclusão de que não houve infração, apenas deslocam o momento em que teria ocorrido a infração.

É certo que o erro intrínseco do equipamento medidor de volume nos tanques também contribui para um resultado de perda ou ganho, entretanto este tipo de variação tende a ser compensada com a medição do dia seguinte. Logo, uma vez preenchido o livro e entregue à Fiscalização, evidentemente que poderá ser alterado por identificação de erro material.

Entretanto, não se pode admitir sua total alteração com base nessa alegação, visto que como o seu preenchimento é diário e o que se preenche, basicamente, são os totalizadores das bombas e os estoques medidos, teria que se considerar que houve erro continuado na anotação dos estoques. Não é razoável crer que esse tipo de erro ocorreu todos os dias.

Diante de tais constatações, conclui-se pela constatação efetiva de diferenças conforme demonstrado pela Fiscalização.

Dessa forma, a infração descrita no Auto de Infração encontra-se devidamente caracterizada e mensurada, sendo legítimas as exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, c/c § 2º, item III e Multa Isolada prevista no art. 55 § 1º, ambos da Lei nº 6.763/75.

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

previstas no § 9º do art. 53, na hipótese de crédito tributário:

(...)

III - por falta de pagamento do imposto, quando verificada a ocorrência de qualquer situação referida nos incisos II ou XVI do "caput" do art. 55, em se tratando de mercadoria ou prestação sujeita a substituição tributária.

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:

(...)

§ 1º A prática de qualquer das infrações previstas neste artigo ensejará aplicação das penalidades nele estabelecidas em valor nunca inferior a 500 (quinhentas) UFEMGs.

Cabe destacar, que a aplicação da multa isolada retrotranscrita, é em decorrência, do valor reduzido da base de cálculo.

Com relação ao pedido de cancelamento ou redução das penalidades, nos termos do art. 53, § 3º da Lei nº 6.763/75, o benefício não pode ser aplicado ao caso presente, nos termos do § 5º, item 3 desse mesmo artigo, porque a infração resultou em falta de pagamento do imposto. Leia-se:

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

(...)

§ 5º O disposto no § 3º não se aplica aos casos:

(...)

3. em que a infração tenha sido praticada com dolo ou dela tenha resultado falta de pagamento do tributo.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Eduardo de Souza Assis e Guilherme Henrique Baeta da Costa.

Sala das Sessões, 04 de fevereiro de 2015.

Fernando Luiz Saldanha
Presidente / Revisor

Carlos Alberto Moreira Alves
Relator

GR/T

21.615/15/3ª