

Acórdão: 15.215/02/2.<sup>a</sup>  
Agravado Retido: 40.030108108-13  
Impugnação: 40.010107682-89  
Impugnante/Ag.: Posto Rio Verde Ltda.  
PTA/AI: 01.000139916-02  
Proc. S. Passivo: Adriano Ferreira Sodré/Outro(s)  
Inscrição Estadual: 693.104257.0032  
Origem: AF/Três Corações  
Rito: Ordinário

**EMENTA**

**RECURSO DE AGRAVO – PERÍCIA. Requerimento de prova pericial corretamente indeferido pela Auditoria Fiscal, nos termos do art. 116, I, da CLTA/MG. Recurso de Agravo não provido.**

**SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – COMBUSTÍVEIS – ENTRADA, SAÍDA E ESTOQUE DESACOBERTADOS – Constatação, mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário, de entradas, saídas e estoques de combustíveis desacobertos de documentação fiscal. Infrações caracterizadas. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.**

**RELATÓRIO**

O Fisco constatou através de LQFD – Levantamento Quantitativo Financeiro Diário – que o Autuado promoveu entrada de óleo diesel e gasolina aditivada desacoberta de documento fiscal, saída desacoberta de documento fiscal de gasolina comum, gasolina aditivada e óleo diesel, bem como manteve em estoque óleo diesel desacoberto de documento fiscal, nos exercícios de 2000 e 2001.

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada apresenta, tempestivamente, através de procurador regularmente constituído, impugnação às fls. 1193/1199, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 5.679/5.686.

A Auditoria Fiscal determina a realização da Diligência de fls. 5.688, que resulta na juntada do documento de saneamento prévio às fls. 5.692.

O pedido de prova pericial formulado pela Impugnante é indeferido pela Auditoria Fiscal, conforme despacho de fls. 5.690/5.691.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente, Recurso de Agravo de fls. 5.695/5.699. A Auditoria Fiscal mantém a decisão anterior, ficando o Recurso retido nos autos.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por fim, a Auditoria Fiscal, às fls. 5707/5715, opina, em preliminar, pelo não provimento do Recurso de Agravo e, no mérito, pela procedência do Lançamento.

### **DECISÃO**

#### **DAS PRELIMINARES**

##### **1. Quanto ao Recurso de Agravo retido nos autos**

O pedido de prova pericial suscitado pela Impugnante, a bem da verdade, não envolve questões que requeiram propriamente a produção de prova pericial, uma vez que a perícia constitui meio de prova destinada a trazer aos autos elementos de convicção que dependam de conhecimento técnico específico não possuído pela autoridade responsável pela revisão do lançamento.

No presente caso, é dispensável a perícia requerida, na medida em que os quesitos apresentados importam em avaliação de mérito a ser analisado pelo Órgão Julgador, além do fato de que o levantamento foi realizado pelo Fisco através de procedimento tecnicamente idôneo previsto no artigo 194 do RICMS/96, com base nos documentos da escrita fiscal do próprio contribuinte, tornando a perícia desnecessária nos termos do artigo 116, inciso I, da CLTA/MG.

Assim, entendemos que o requerimento de perícia foi corretamente indeferido, com fundamento no dispositivo legal retromencionado.

#### **DO MÉRITO**

A autuação versa sobre a exigência de ICMS, MR e ST em virtude do Fisco ter constatado através de LQFD – Levantamento Quantitativo Financeiro Diário – que o Autuado promoveu entrada de óleo diesel e gasolina aditivada desacobertada de documento fiscal, saída desacobertada de documento fiscal de gasolina comum, gasolina aditivada e óleo diesel, bem como manteve em estoque óleo diesel desacobertado de documento fiscal, nos exercícios de 2000 e 2001.

O levantamento quantitativo é um procedimento tecnicamente idôneo (previsto no artigo 194, inciso III do RICMS/96), destinado a aferir as operações e prestações realizadas pelo sujeito passivo, a partir de dados extraídos da própria escrituração fiscal do contribuinte.

Para a realização do presente levantamento, o Fisco utilizou-se, no exercício de 2000, dos estoques declarados pelo contribuinte no LMC (Livro de Movimentação de Combustíveis) na abertura do primeiro e no fechamento do último dias do exercício para compor respectivamente os estoques inicial e final de cada produto; no exercício de 2001, o estoque inicial foi aquele declarado na abertura do primeiro dia (ou seja, o mesmo que encerrou o exercício de 2000) e o estoque final aquele constatado pelo Fisco quando da Contagem Física realizada no estabelecimento aos 06.07.01 (fls. 10/13), levada a efeito nos termos previstos no § 1º do artigo 194 do decreto regulamentar.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por sua vez, foram inseridos no levantamento todos os documentos de entrada (aqueles relativos às aquisições dos produtos) registrados no LRE, bem como todos os documentos emitidos pelo contribuinte relativos às vendas realizadas (exceto aqueles que informavam em seu corpo os cupons fiscais a que se referiam, nos termos do artigo 12, § 3º do Anexo V do RICMS/96, de forma a evitar o registro de saídas em duplicidade, uma vez que todos os cupons fiscais foram computados individualmente).

A Autuada anexou aos autos por ocasião da impugnação cópias dos DAPI, do LRE, do LRS e do Resumo de Vendas por Cupom Fiscal, todos relativos ao período fiscalizado, inclusive embasando seu pedido de perícia na necessidade de confrontar todos estes documentos com o levantamento realizado pelo Fisco.

Entretanto, o LQFD constitui procedimento hábil para verificar a regularidade diária das operações de entrada e saída de mercadorias, mas não há como confrontá-los com estes documentos, uma vez que os registros constantes dos mesmos não identificam a quantidade de mercadoria envolvida em cada uma destas operações, mas tão somente seus valores.

Além disso, a Autuada anexou ainda cópia dos LMC e dos Mapas Resumo de Combustíveis, pretendendo seu confronto com os resultados do LQFD; no entanto, mais uma vez não há possibilidade de confronto, tendo em vista que o LQFD apura as operações de entrada e saída realizadas pela Autuada através dos documentos de aquisição dos produtos e daqueles emitidos pelas vendas realizadas, e não do LMC ou do Mapa Resumo de Combustíveis, visto que estes últimos não são suficientes para averiguar estas operações.

Neste contexto, não cabe à Impugnante alegar supostas presunções ou equívocos cometidos pelo Fisco. Competia-lhe apontar, contundentemente, eventuais enganos incorridos pela Fiscalização em seu trabalho, não se atendo ao ramo das meras alegações desacompanhadas de provas capazes de invalidar a acusação fiscal formulada.

Vê-se que a Autuada pretende invalidar o resultado obtido pelo Fisco no LQFD atribuindo as diferenças encontradas às sucessivas aferições que alega efetuar diariamente nas bombas, por exigência dos operadores de máquinas de empreiteiras que operam no local. Alega que os odômetros das bombas acusam que o combustível teria saído, mas que na realidade este combustível retorna aos tanques, gerando uma diferença entre o estoque físico real e os estoques escriturados no LMC.

Este argumento afigura-se inteiramente desprovido de razão, na medida em que as aferições são previstas no LMC, havendo campo próprio neste documento para seu registro, mesmo porque a própria legislação da ANP e do INMETRO prevêm a realização de aferições periódicas, conforme informou corretamente o Fisco em sua manifestação fiscal.

Desta forma, independente da quantidade de aferições diárias realizadas, elas não provocam divergências entre a escrituração dos estoques e sua realidade física, desde que sejam devidamente registradas no campo próprio do LMC.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Aliás, insta observar que há inúmeras anotações de aferições realizadas nos LMC cujas cópias o contribuinte anexou aos autos, muitas delas registrando até 50 aferições que teriam sido realizadas no dia, a exemplo dos documentos acostados às fls. 1.567 e 1.639, relativos aos dias 25.12.00 e 07.03.01, em que o contribuinte efetuou em cada dia o abatimento de 1.000 litros de combustível nas vendas apontadas pelo odômetro. Outros exemplos de registros de aferições podem ser verificados às fls. 1.411, 1412, 1413, 1425, 1426, 1567, 1598, 1639, 1653, 1665, 1667, 1749, 1750, entre inúmeras outras.

Da análise do LMC evidencia-se que o registro das aferições é feito de forma que os litros de combustível nelas utilizados, que retornam aos tanques, são abatidos do total das vendas acusadas pelo odômetro, de forma a garantir o acerto dos estoques escriturados em relação aos estoques físicos.

Cai por terra, assim, a argumentação da Autuada, ficando evidenciado que o contribuinte freqüentemente escriturou no LMC aferições que teriam sido realizadas, não podendo alegar, após a ação do Fisco, que parte delas teriam sido feitas sem o respectivo registro.

É de se ressaltar que o Livro de Movimentação de Combustível (LMC), instituído com a finalidade de propiciar controle da movimentação física das mercadorias comercializadas (entrada nos tanques de depósito, saídas através das bombas medidoras – encerrantes –, aferição, estoques de abertura e encerramento, etc.) por força de Portaria do Departamento Nacional de Combustíveis, da Secretaria Nacional de Combustíveis, hoje Agência Nacional de Petróleo (ANP), escriturado por todos os postos revendedores de combustíveis no varejo, como é o caso da Impugnante, foi recepcionado pela legislação tributária mineira como sendo um Livro Fiscal de escrituração obrigatória.

Diz o art. 160 da Parte Geral do RICMS:

“Art. 160 - O contribuinte do imposto deverá manter, em cada um dos seus estabelecimentos, os seguintes livros fiscais, cujas regras gerais de escrituração e de lançamento são as estabelecidas no Anexo V:

I - Registro de Entradas, modelo 1 ou 1-A;

(...)

IX - Livro de Movimentação de Combustíveis;

(...)

§ 9º - O livro de Movimentação de Combustíveis será utilizado pelo Posto Revendedor para registro diário das movimentações de compra e venda de gasolina, óleo diesel, álcool etílico hidratado carburante e mistura metanol/etanol/gasolina, devendo ser observadas, quanto à sua escrituração e modelo, as normas do Departamento Nacional de Combustíveis, da Secretaria Nacional de Combustíveis.”

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

É de se observar aqui que a escrituração dos livros e documentos fiscais é de responsabilidade única e exclusiva dos contribuintes, a teor do disposto no artigo 25 da Lei 6763/75 bem como no artigo 127 do RICMS/96, conforme transcrevemos abaixo:

### Lei 6763/75

“Art. 25 - O lançamento do imposto será feito nos documentos e nos livros fiscais, com a descrição das operações e prestações realizadas, na forma prevista em regulamento.

Parágrafo único - O lançamento é de exclusiva responsabilidade do contribuinte e está sujeito a posterior homologação pela autoridade administrativa”

### RICMS/96

“Art. 139 - A escrituração dos livros fiscais será feita com base nos documentos relativos às operações ou prestações realizadas pelo contribuinte, sob sua exclusiva responsabilidade e na forma estabelecida pela legislação tributária.”

Fica, portanto, evidenciado que a Impugnante incorreu nas irregularidades acusadas pelo Fisco, ou seja, promoveu entrada, saída e manteve em estoque mercadoria (combustíveis) desacobertas de documento fiscal, no período fiscalizado.

Sendo a mercadoria (combustível) tributada no regime de substituição tributária e não havendo a comprovação da retenção do imposto em cumprimento a legislação vigente, a responsabilidade pelo recolhimento do ICMS incidente na operação fica atribuída ao estabelecimento varejista que receber a mercadoria, a teor do disposto no artigo 29 do RICMS/96.

Portanto, no caso das entradas desacobertas, não estando comprovados os recolhimentos do ICMS/ST e caracterizadas as infrações nos autos, o Fisco lançou a cobrança do imposto acrescido da MR por descumprimento desta obrigação principal, conforme preconiza o artigo 56, inciso II da Lei 6763/75. E pelo descumprimento de obrigação acessória, a MI, com base no artigo 55 inciso XXII do mesmo diploma legal.

Da mesma forma e pelas mesmas razões, foi exigido o ICMS e MR relativamente à mercadoria mantida em estoque sem documento fiscal; neste caso e em relação às saídas desacobertas foi aplicada a penalidade por descumprimento de obrigação acessória prevista no artigo 55 inciso II da lei retromencionada – *por dar saída a mercadoria, (...), tê-la em estoque (...) desacoberta de documento fiscal* – com a redução prevista na alínea “a” uma vez que a infração foi apurada pelo Fisco com base nos documentos e lançamentos efetuados na escrita fiscal do contribuinte.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Desta forma, indubitavelmente restou provado nos autos a licitude do procedimento adotado pelo Fisco, não tendo a Autuada, em matéria de prova, acrescentado nenhum elemento.

Diante do exposto, ACORDA a 2.<sup>a</sup> Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em negar provimento ao Recurso de Agravo. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o Lançamento, nos termos do Parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor) e Roberto Nogueira Lima.

**Sala das Sessões, 05/11/02**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão**  
**Presidente**

**José Eymard Costa**  
**Relator**

MG

CC/MG