

Acórdão: 18.248/07/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010117365-85
Impugnante: Auto Posto Cargovan Transporte Ltda
PTA/AI: 01.000151697-99
Inscr. Estadual: 650.713748.00-50
Origem: DF/ Juiz de Fora

EMENTA

MERCADORIA - ENTRADA E SAÍDA DESACOBERTADA - COMBUSTÍVEL – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO FINANCEIRO DIÁRIO. Imputação fiscal de entradas e saídas de combustíveis (gasolina, álcool e óleo diesel) desacobertos de documentação fiscal, apurado mediante levantamento quantitativo financeiro diário. Exigências de ICMS, MR e MI capitulada no artigo 55, inciso II, da Lei nº 6763/75. Entretanto, não ficou suficientemente demonstrado que o crédito tributário apurado tenha espelhado a verdade dos fatos, ensejando, assim, o cancelamento das exigências fiscais com fulcro no artigo 112, inciso II, do Código Tributário Nacional. Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de entradas e saídas de combustíveis (gasolina, álcool e óleo diesel) desacobertos de documentação fiscal, no período de 01/07/2005 a 08/11/2005, apurados através de levantamento quantitativo financeiro diário. Exige-se ICMS, Multa de Revalidação prevista no artigo 56, § 2º, inciso III e Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso II, ambos da Lei nº 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 21 a 22, juntando os documentos de fls. 23 a 35.

O Fisco promove a reformulação do crédito tributário às fls. 41 a 48, pedindo a sua aprovação conforme demonstrado à fl. 49. Intimada a ter vistas dos autos, a Impugnante apresenta os documentos de fls. 55 a 121.

O Fisco se manifesta novamente às fls. 124 a 126, pedindo a procedência parcial do lançamento.

DECISÃO

A exigência fiscal em epígrafe decorre da constatação, no período de 01/07/2005 a 08/11/2005, de entradas e saídas de combustíveis desacobertos de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

documentação fiscal, exigindo-se ICMS, Multa de Revalidação (100%) prevista no artigo 56, § 2º, inciso III e Multa Isolada (40%) capitulada no artigo 55, inciso II, ambos da Lei nº 6763/75.

O levantamento quantitativo financeiro diário inicialmente (fl. 09) realizado indicou as diferenças de entradas de combustíveis (gasolina, álcool e óleo diesel) sem a competente cobertura de documento fiscal e, após retificação procedida pelo Fisco (fls. 41) passou a apontar entradas desacobertas (gasolina e óleo diesel) e saídas desacobertas (álcool).

O procedimento fiscal previsto no artigo 194, inciso III do RICMS/02 é considerado tecnicamente idôneo, não deixando o Fisco de observar as determinações nele previstas, especialmente a de permitir ao contribuinte fazer por escrito as observações que julgar convenientes.

No levantamento quantitativo, exercício aberto, as quantidades apuradas não se originaram simplesmente do levantamento físico das mercadorias existentes, mas também, dos documentos e lançamentos efetuados na escrita fiscal do contribuinte.

A defesa apresentada impugna as exigências fiscais com argumentos de que a fiscalização cometeu alguns equívocos, deixando de considerar várias notas fiscais de aquisições de combustíveis, o que influenciou no levantamento apurado, bem como não computou as “aferições”, devidamente lançadas no LMC.

Realmente, o Fisco cometeu alguns equívocos no trabalho e no decorrer do processo que, fatalmente, influenciaram o resultado apurado, tais como:

- não reabriu prazo de 30(trinta) dias à Impugnante, quando da alteração do crédito tributário;
- não apresentou quadro de re-ratificação com inclusão dos novos dispositivos e das novas acusações – antes apenas entradas desacobertas, agora entradas e saída desacobertas;
- exigiu ICMS sobre saída desacoberta de álcool adquirido com substituição tributária;
- se excluído o ICMS em relação às saídas desacobertas, caberia adequação da multa isolada ao disposto no § 2º do art. 55 da Lei nº 6763/75;
- não considerou as aferições que se mostram coerentes com o período fiscalizado e encontram-se lançadas no livro de Movimentação de Combustíveis (LMC), em relação ao produto gasolina. A tese do Fisco é de que num único dia foi indicado o uso de 400 (quatrocentos) litros de gasolina para aferição. De fato, em relação a esse dia, o volume não se mostra razoável. Entretanto, o período fiscalizado se estendeu de 01.07.2005 a 08.11.2005, equivalentes a 131 dias. Considerando a existência de duas bombas e uma única aferição por dia, seria necessário registrar o equivalente a 5.240 litros, enquanto a Autuada escriturou 7.100 litros, volume insuficiente para duas aferições/dia;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- considerando a aferição registrada, a diferença para gasolina se restringe a parcos 73 litros, o que, convenhamos, não se refere à acusação posta pelo Fisco de entrada desacobertada;

- não considerou o estoque inicial de óleo diesel (LMC de 01.07.05 – fls. 20), o que implica em alterar a acusação fiscal, caso o fizesse agora, de entrada desacobertada para saída desacobertada;

- majorou, equivocadamente, a multa isolada referente ao óleo diesel (fl. 41), uma vez que para aplicação do limite mínimo, deve existir indicação do dispositivo no Auto de Infração e considerar todo o resultado do levantamento quantitativo, não se separando, para esta finalidade, o resultado por produto;

- não considerou nenhuma saída de álcool no período, porém o livro Movimentação de Combustíveis (LMC) não foi juntado aos autos, de forma a comprovar a inexistência de uma única venda de álcool no período do levantamento quantitativo.

Com efeito, irregularidades existem na operação, mas não a noticiada pelo Fisco, tal qual consta no relatório do Auto de Infração, por falta de provas incontestas.

Desta forma, restam dúvidas quanto ao trabalho realizado. Neste sentido, evidencia-se cabível a aplicação do disposto no artigo 112, inciso II, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

“Art. 112 – A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

.....
II – à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos”;

Portanto, devem ser canceladas as exigências relativas às entradas e saídas de combustíveis desacobertados de documentação fiscal, uma vez que o lançamento cerceia o direito de defesa, não demonstra segurança jurídica e, quanto ao mérito, não se sustenta pelos fatos narrados.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento, com fulcro no art. 112, inciso II do CTN. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor), René de Oliveira e Sousa Júnior e Wagner Dias Rabelo.

Sala das Sessões, 17/05/07.

Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator

RNL/EJ