

Acórdão : 15.300/01/1^a
Impugnação : 40.010104725.84
Impugnante : Auto Posto Urucuia Ltda
PTA/AI : 01.000138458.43
IE/SEF : 093.330446.01-21
Origem : AF/Unai
Rito : Sumário

EMENTA

MERCADORIA - ENTRADA DESACOBERTADA - ÓLEO DIESEL. Não carregada aos autos prova cabal de entrada física da mercadoria no estabelecimento, não restando caracterizada a imputação fiscal, justifica-se o cancelamento das exigências fiscais.

Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a exigência de ICMS, MR e MI prevista na alínea “a”, inciso II, art. 55 da Lei 6763/75, constatada mediante Levantamento Quantitativo -LQ, a entrada de óleo diesel acobertadas com notas fiscais destinadas a outros contribuintes, tendo sido consideradas desacobertadas. Exigências formalizadas no AI nº 01.000138458-43 de 15/06/01, fls. 03/05.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, por procurador devidamente constituído, Impugnação, fls. 13/17, suas razões de defesa.

Em manifestação, fls. 44/45, o Fisco refuta as alegações da defesa e mantém na íntegra o lançamento do crédito tributário.

DECISÃO

O relatório do AI faz a seguinte imputação ao sujeito passivo da obrigação tributária: “Constatou-se, através de levantamento quantitativo, que o contribuinte promoveu entrada de óleo diesel em seu estabelecimento com nota fiscal destinada a outros contribuintes”.

Inicialmente esclarece-se que o lançamento fiscal originou-se do fato de se apreender, através de Termo de Apreensão-TA, nos arquivos da Impugnante, 3 (cinco) notas fiscais de entradas, datadas de março/2001, destinadas a outros contribuintes, perfazendo o quantitativo de 13.100 lts. de óleo diesel. Pelo levantamento quantitativo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

apurado com base nas notas fiscais de entrada, estas datadas períodos de fevereiro a maio, apontou-se uma diferença na entrada da mesma mercadoria de 13.541,90 lts, porém, nos autos não constam cópias dos livros registros de entradas da Autuada que sustentem inequivocamente a ocorrência destas entradas, bem como, se o estoque final considerado foi o de 07/04/01, as notas fiscais de entradas não podem extrapolar esta data. Verifica-se pois, que se a Autuada incorreu em qualquer irregularidade, os elementos de prova acostados aos autos pelo Fisco, não conferem inequivocamente a irregularidade imputada, fragilizando assim a subsunção dos fatos a norma legal.

Após apurado o quantitativo, além da divergência de datas das notas fiscais, o fisco não demonstrou qual deles foi considerado desacobertado para fins de tributação, não apresentando demonstrativo da base de cálculo utilizada para se apurar o *quantum* resultante da imputação.

Sobre o *ônus da prova*, convém analisarmos importante contribuição do jurista Paulo Celso Bergstrom Bonilha, in “DA PROVA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO”:

“O vocábulo *ônus* provém do latim (*onus*) e conserva o significado de fardo, carga, peso ou imposição. Nessa acepção, o *ônus de provar* (*onus probandi*) consiste na necessidade de prover os elementos probatórios suficientes para a formação do convencimento da autoridade julgadora. Bem de ver que a idéia de *ônus da prova* não significa a de obrigação, no sentido da existência de dever jurídico de provar. Trata-se de uma necessidade ou risco da prova, sem a qual não é possível obter êxito na causa.”

“São sujeitos da prova, assim, tanto o contribuinte quanto a Fazenda, com o intuito de convencer a autoridade julgadora da veracidade dos fundamentos de suas opostas pretensões. Esse direito de prova dos titulares da relação processual convive com o poder atribuído às autoridades (preparadora e julgadora) de complementar a prova.” 1 (g. n.)

Acrescenta-se ainda, em análise as notas fiscais carreadas aos autos, que sendo o óleo diesel tributado por substituição tributária, certifica-se que houve o recolhimento do ICMS/ST em etapa anterior, ficando prejudicada a exigência fiscal por descumprimento de obrigação principal.

Quanto a aplicação da MI da alínea "a", inciso II, art. 55 da Lei 6763/75, pelo descumprimento de obrigação acessória, além de não restar demonstrado a base de cálculo sobre a qual esta foi apurada, a imputação de entrada desacobertada não restou devidamente caracterizada.

Pelas razões apontadas e diante da insuficiência das provas carreadas aos autos, considera-se incorreta a imputação feita a Impugnante, ficando carente de

¹ BONILHA, Paulo Celso Bergstrom. DA PROVA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO. São Paulo: LTr Editora Ltda., 1992, p. 83 e 89.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

sustentação as exigências fiscais, há que se apoiar no inciso II, artigo 112 do CTN. *In verbis*:

Art. 112 - A lei tributária que define infrações, ou lhes comina penalidades, interpreta-se de 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;"

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento, cancelando-se as exigências fiscais. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora) e Francisco Maurício Barbosa Simões.

Sala das Sessões, 24/10/01.

**José Luiz Ricardo
Presidente**

**Maria de Lourdes Pereira de Almeida
Relatora**

BR/