

Acórdão : 15.186/01/3^a
Impugnação : 40.010105283.77
Impugnante : José dos Santos Vilas Boas
PTA/AI : 01.000138783.51
IE/SEF : 084.742599.0038
Origem : AF/Poços de Caldas
Rito : Sumário

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - ENTRADA DESACOBERTADA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO - COMBUSTÍVEL. Retificação de quantidades e valores concernentes ao LQ feita pelo Fisco por apresentação de provas da defesa. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, através de levantamento quantitativo financeiro diário-LQFD nos períodos de 01/08/99 a 23/07/01, a aquisição de combustíveis, álcool, diesel e gasolina, desacobertados de documentação fiscal e sem a prova de pagamento do imposto devido, retenção na entrada. Exige-se ICMS, MR(50%) e MI(20%), inciso XXII, art. 55 da Lei 6763/75.

Inconformada com as exigências fiscais, o Autuado impugna tempestivamente o Auto de Infração, fls. 57/60, apresenta suas razões de defesa e traz documentos aos autos, e ao final, requer a procedência da Impugnação.

O Fisco se manifesta, fls. 79/85, acatando parcialmente as argumentações trazidas na peça impugnatória, reformula o crédito tributário, fls. 86, dando ciência ao Autuado, que comparece aos autos, fls. 89/90. Após se manifesta, fls. 92, refutando as alegações da defesa e mantendo o crédito tributário reformulado.

DECISÃO

Em preliminar, argui a Impugnante a nulidade do feito fiscal entendendo conter o lançamento erros insanáveis. Verifica-se pelos elementos que compõem o lançamento, AI e anexo, que a Impugnante não encontrou dificuldade para o exercício de defesa, os quadros demonstrativos do Anexo sustentam a exigência, discriminando os fatos ocorridos, a imputação, base de cálculo, o imposto incidente e as multas aplicadas, todos constitutivos do crédito tributário. A Impugnação atacou certamente as imputações, não aparentando dúvidas ou obscuridades, bem como os documentos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

acostados aos autos sustentam o lançamento. O trabalho fiscal foi elaborado com base nos documentos fiscais fornecidos pela autuada, tais como notas fiscais, cópia dos livros Registro de Entradas, Livro de Movimentação de Combustíveis-LMC, dentre outros.

Lembrando que é o ato administrativo manifestação unilateral de vontade da Administração Pública que, agindo nessa qualidade, tem por fim imediato, dentre outros, impor obrigações aos administrados, *in casu*, aos contribuintes. Lembrando que o exercício deste é vinculado, guardando estrita observância da Lei Tributária.

O relatório do AI faz a seguinte imputação ao sujeito passivo da obrigação tributária: "Após levantamento quantitativo feito nos dias 19/08/99, 07/06/00, 24/11/00, 14/03/01 e 23/07/01, foi constatada a entrada de gasolina, álcool e diesel desacobertos de documentação fiscal, nos intervalos entre as leituras".

Pelo levantamento quantitativo apurado com base nas notas fiscais de entrada, apontou-se uma diferença na entrada dos combustíveis, nos autos constam relatório descritivo por nota fiscal de entradas da Autuada e cópias do Livro de Movimentação de Combustíveis-LMC, que sustentem a ocorrência destas entradas. Verifica-se pois, que os elementos de prova acostados aos autos pelo Fisco conferem, inequivocamente, a irregularidade imputada, tipificando a subsunção dos fatos a norma legal.

Após apurado o quantitativo, o fisco demonstrou, por período, o que foi considerado desacoberto para fins de tributação, apresentando demonstrativo da base de cálculo utilizada para se apurar o *quantum* resultante da imputação.

Sobre o *ônus da prova*, analisemos 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.)

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

Na sua defesa, a impugnante traz NF não consideradas no lançamento original, sendo acatadas, reformulando-se o crédito tributário para excluir tais valores.

Assim, corretas as imputações, uma vez que os deveres tributários são de duas naturezas: principais e acessórios. O dever principal, obrigação de dar, é pagar o tributo no prazo, na forma prevista em lei. No caso, a Impugnante por adotar procedimentos contrários a legislação tributária, deu entradas a combustível sem a comprovação de origem e sem a prova do pagamento do ICMS devido na operação, respondendo pelo imposto incidente na operação. Portanto, considerando que o prazo para pagamento do imposto já estava esgotado no momento da autuação, correta a exigência de ICMS.

Reputa-se também correta a cobrança da diferença do imposto ICMS, e aplicação da multa de revalidação - MR, visto que houve desrespeito ao dever de pagar o tributo no prazo legal, descrita no artigo 56, inciso II da Lei 6763/75, 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, penalidade corretamente capitulada nos autos.

Quanto a aplicação da MI do inciso XXII, art. 55 da Lei 6763/75, pelo descumprimento de obrigação acessória, foi demonstrada a base de cálculo sobre a qual esta foi apurada, estando a imputação de entrada desacobertada devidamente caracterizada.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, rejeitou-se a arguição de nulidade do AI. No mérito, também à unanimidade, julgou-se parcialmente procedente o lançamento para acatar a reformulação de cálculos procedida pelo Fisco, fls. 82/86. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Cleusa dos Reis Costa e Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor).

Sala das Sessões, 11/12/01.

Antônio César Ribeiro
Presidente

Maria de Lourdes Pereira de Almeida
Relatora