

Acórdão: 15.704/02/3^a
Impugnação: 40.010104990-83
Impugnante: Lage & Correa Derivados de Petróleo Ltda.
PTA/AI: 01.000138679-52
Inscrição Estadual: 599.722966.00-68
Origem: AF/Lavras
Rito: Ordinário

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - COMBUSTÍVEL - ESTOQUE DESACOBERTADO - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. A acusação de estoque desacobertado não restou configurada. O levantamento quantitativo efetuado pelo Fisco permite constatar saídas de mercadorias sem o estoque correspondente, ou seja, entradas desacobertadas. Cancela-se, pois, a parcela do crédito tributário relacionada com a referida acusação, composta de ICMS, MR e a MI prevista no art. 55, II, da Lei 6763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - SAÍDA DESACOBERTADA - COMBUSTÍVEL. Através de Levantamento Quantitativo Financeiro Diário apuraram-se saídas de mercadorias desacobertadas de documento fiscal. Legítima a cobrança da MI de 20%, prevista no art. 55, II, "a" da Lei 6763/75, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - COMBUSTÍVEIS - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS/ST. Evidenciada a aquisição de mercadoria (álcool hidratado carburante) oriunda de distribuidora de outra UF, sem o recolhimento do ICMS/ST devido a este Estado. Entretanto, deve ser excluída a exigência em questão face a data de emissão da nota fiscal e o período sobre o qual o Fisco estava autorizado a agir pelo Termo de Início de Ação Fiscal. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saídas desacobertadas, apuradas mediante LQFD, pelo que se exige a multa isolada de 20%, prevista no art. 55, II "a" da Lei 6765/75; estoque desacobertado de documento fiscal, com a cobrança de ICMS, acrescido da MR (50%) e MI (40%), prevista art. 55, II da Lei 6763/75 e falta de recolhimento de ICMS/ST, pela aquisição de mercadoria oriunda de distribuidor paulista, cujo imposto devido a este Estado não fora recolhido pelo alienante.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, Impugnação às fls. 1003/1008 e 1058/1060, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 1063/1070.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Auditoria Fiscal determina a realização da primeira Diligência (fls. 1073/1074), que resulta na juntada dos documentos de fls. 1071/1081 e a segunda Diligência (fl. 1082), a qual resulta na reformulação do crédito tributário, pelo Fisco (fls. 1084), DCMM (fls. 1111) e juntada de documentos às fls. 1085/1110.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 1115/1120, opina pela procedência parcial do lançamento.

DECISÃO

O lançamento em apreço versa sobre saídas e estoque de mercadorias (gasolina, diesel e álcool) desacobertas de documentos fiscais, apuradas mediante LQFD, bem como falta de recolhimento de ICMS/ST, quando da aquisição de mercadoria oriunda de distribuidor paulista, cujo imposto não fora recolhido pelo alienante.

O procedimento empreendido pelo Fisco, na apuração das duas primeiras infrações, constitui técnica de fiscalização idônea, prevista na legislação tributária (art. 194, inciso II da Parte Geral do RICMS/96).

Necessário assinalar que o crédito tributário original, demonstrado às fls. 06/07 - DCMM de fls. 5, foi reformulado pelo Fisco às fls. 1014/1015 - DCMM de fls. 1055, tendo em vista o acatamento parcial dos argumentos trazidos pela Impugnante, no sentido de, quando favorável ao Contribuinte, lançar primeiro as notas fiscais de saídas e, depois, as de entradas do dia, de forma a não superestimar a quantidade apurada de estoque a maior que a capacidade de armazenagem, ou seja, saídas desacobertas, tal como esclarece o Autuante às fls. 1066/1067.

Outra reformulação do crédito tributário foi empreendida pelo Fisco às fls. 1084, desta vez para alterar a base de cálculo do ICMS/ST incidente sobre a aquisição de álcool adquirido de distribuidor paulista, remanescendo os valores apontados no DCMM de fls. 1111.

Relata a Autoridade Lançadora que as saídas lançadas no LQFD foram extraídas do Livro de Movimentação de Combustíveis (LMC) e, as entradas, com base nos lançamentos registrados no Livro de Registro de Entradas. A justificativa para a adoção do LRE, dada pelo Fisco, é de que o contribuinte manipulava seu estoque, chegando a lançar no LMC notas fiscais de entrada com atraso de até 10 dias após a data do efetivo descarregamento da mercadoria.

De fato, o quadro ilustrativo elaborado pelo Autuante (fls. 1069), reproduzido às fls. 1085, juntamente com as cópias das notas fiscais de aquisição ali mencionadas permitem verificar que o Contribuinte forjou datas de entradas de mercadorias, de forma a tornar o estoque escritural compatível com a sua capacidade de armazenagem.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Tal procedimento se confirma quando se constata a defasagem entre a data da circulação da mercadoria (data de emissão da nota fiscal, carimbos dos postos de fiscalização) e a data de entrada lançada no LMC que, em alguns casos, chega a 12, 15 ou até 17 dias de diferença.

Mais: o mesmo veículo transportador que supostamente se encontrava com o combustível da 1ª viagem e que, segundo a Impugnante, ficava aguardando a disponibilidade de armazenamento para efetuar a descarga, inexplicavelmente, já teria realizado outra viagem (2ª ou até a 3ª).

Portanto, o procedimento irregular da Autuada justifica a adoção, no LQFD, das datas de entradas das mercadorias de acordo com as informações extraídas do LRE, vez que as datas indicadas no LMC não reproduzem a realidade dos fatos.

Desse modo, considerando que a capacidade máxima de armazenagem da Autuada é de 15.000 litros para gasolina, 30.500 litros para óleo diesel e 15.000 litros para álcool, é correto concluir que todas as vezes em que o estoque encontrado foi superior a tais quantidades, a diferença apurada representa **saída desacobertada** de documento fiscal.

Assim, considerando que tais saídas tiveram a correspondente entrada acobertada de documento fiscal, com o imposto já retido pelo substituto tributário, afigura-se legítima a exigência da Multa Isolada de 20% (vinte por cento), conforme preceitua a alínea "a" do inciso II do art. 55, da Lei 6763/75.

O mesmo levantamento quantitativo acusa, também, **estoque desacobertado** de documento fiscal, cujo resumo do crédito tributário, reformulado pelo Fisco, encontra-se demonstrado às fls. 1014/1015.

Contudo, ao que se vê do levantamento (fls. 1016 a 1054) a infração apurada diz respeito a saídas de mercadorias sem o estoque correspondente, o que leva a conclusão de **entradas desacobertadas e não de estoque de mercadorias ao desabrigo de documento fiscal**, que somente se consuma quando do confronto do saldo escritural com o estoque físico existente numa data específica, o que não é o caso dos autos.

Por isso, não se vislumbra a possibilidade de manutenção das exigências decorrentes da acusação de **estoque desacobertado**, eis que não é esta a natureza da infração apurada no levantamento quantitativo.

Portanto, embora o procedimento fiscal aponte como infração a **entrada de mercadoria desacobertada**, sobre a qual ensejaria a cobrança de ICMS/ST, MR e MI, faz-se imperiosa a exclusão da parcela do crédito tributário relacionado com a acusação de **estoque desacobertado**, por não restar configurada esta infração, sob pena de ofensa ao disposto no art. 57, IV c/c art. 58 e art. 60, todos, da CLTA/MG.

No que se refere à exigência do não recolhimento do ICMS/ST, referente à Nota Fiscal 015088, de fls. 09, datada de 26 de abril de 2001, esta exigência também

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

não deve ser mantida. Verifica-se que do TIAF consta expressamente que a verificação que se fez no estabelecimento foi exclusivamente quanto ao período de 31 de maio de 2000 a 31 de março de 2001. Como a referida Nota Fiscal é posterior a tal período, não se pode, pelos autos presentes, fazer tal exigência.

“Art. 51. A autoridade fiscal que proceder ou presidir diligência que inicie medida de fiscalização, para verificação do cumprimento de obrigação tributária, lavrará, conforme o caso:

I - Termo de Início de Ação Fiscal (TIAF), em que será documentado o início do procedimento fiscal e será exigidos, para apresentação imediata, ou no prazo de até 3 (três) dias, a critério da autoridade fiscal, livros documentos e demais elementos relacionados com a diligência, com identificação do período e o do objeto da fiscalização a ser efetuada; (...).” (Grifei).

Portanto, ao se fazer a exigência referente à Nota Fiscal 015088, extrapolou-se o período sobre o qual o Fisco estava autorizado a agir pelo Termo de Início de Ação Fiscal, pelo que se exclui a exigência de ICMS/ST decorrente de tal Nota Fiscal.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para excluir do crédito tributário reformulado pelo Fisco às fls. 1.111: 1) a parcela do crédito tributário inerente a estoque desacobertado; 2) as exigências referentes à Nota Fiscal 015088 (fls.09). Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edwaldo Pereira de Salles e Carlos Wagner Alves de Lima.

Sala das Sessões, 24/10/02.

Aparecida Gontijo Sampaio
Presidente/Revisora

Francisco Maurício Barbosa Simões
Relator

MLR/JLS