

Acórdão: 16.350/03/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010110366-30
Impugnante: Organizações Lorena Ltda.
Proc. S. Passivo: Alarico Patrício de Arruda/Outro
PTA/AI: 01.000142202-01
Inscr. Estadual: 011.099891.00-13
Origem: DF/Governador Valadares

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - COMBUSTÍVEL - ESTOQUE E SAÍDA DESACOBERTADA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. Constatada mediante levantamento quantitativo a ocorrência de estoque e saídas de combustíveis desacobertos de documentação fiscal. Acolhimento parcial das razões da Impugnante para acatar a reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita ao Contribuinte de, no período de 01/02/2002 a 28/02/2003, ter realizado vendas/saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, bem como mantido em estoque mercadorias também desacobertas de documento fiscal, irregularidades estas apuradas através de conferência de documentação fiscal e Levantamento Quantitativo de Mercadorias.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 34/44, aos argumentos seguintes:

- na elaboração do levantamento quantitativo o fiscal utilizou-se das notas fiscais de compras de combustíveis registradas no Livro de Registro de Entradas para conferir as entradas de combustíveis e da numeração dos encerrantes constante do LMC – Livro de Movimentação de Combustíveis para conferir as saídas (vendas) combustíveis da Autuada;

- a metodologia de conferência adotada, baseada em duas fontes de dados distintas foi fator determinante para que o fiscal produzisse um levantamento quantitativo impreciso, contendo distorções quanto à movimentação de combustíveis;

- a escrituração dos livros fiscais é realizada pelo Contador e a do LMC é realizada pela própria empresa, portanto, pode ocorrer a inobservância de algum registro de entrada ou saída, quer seja por parte do Contador ou da Empresa;

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- o fiscal, ao basear-se em fontes distintas, não cuidou em uniformizar as informações, o que poderia ter evitado a lavratura do Auto de Infração;
- tece comentários acerca do procedimento adotado para fiscalizar a movimentação do álcool, óleo diesel e gasolina com o objetivo de demonstrar que caso a fiscalização tivesse adotado uma única fonte de informação a conclusão dos fiscais seria diversa da manifestada no Auto de Infração, tendo sido evitada inclusive a lavratura desta peça fiscal;
- todas as operações realizadas estavam alcançadas pelo instituto da substituição tributária;
- as diferenças apuradas referem-se a erros de escrituração nos livros fiscais e não podem ensejar infringência aos artigos da Lei nº 6.763/75;
- as exigências fiscais nas operações com álcool não merecem prosperar pois efetivamente restaram desacobertas quantidades ínfimas deste produto, as quais podem se perder nas operações com combustível e erro de escrituração;
- da mesma forma ocorreu no caso das operações com óleo diesel;
- quanto às operações com gasolina, por equívoco não escriturou em seu Livro de Registro de Entradas a nota fiscal de compra nº 154799, correspondente a 5.000 litros de gasolina, entretanto, promoveu seu registro no Livro Movimentação de Combustíveis- LMC, o que gerou as exigências fiscais;
- no entanto, não merece prosperar o trabalho fiscal pois registrou esta nota fiscal no LMC;
- o CC/MG tem assentado o entendimento que em levantamento quantitativo quando há erros deve-se corrigi-lo adequando-se as exigências fiscais aos valores corretos.

Ao final requer a procedência da Impugnação e a produção de prova pericial.

À fl. 114 foi concedido novo prazo para a Impugnante aditar a Impugnação no tocante à nova acusação de falta de registro da nota fiscal nº 154.799 no Livro de Registro de Entradas ou para efetuar o pagamento com as reduções legais.

O Fisco se manifesta às fls. 115/120, aos fundamentos a seguir:

- o Livro Movimentação de Combustíveis- LMC é de preenchimento diário e nele existem campos suficientes para o acerto do estoque diário, ademais, ele foi instituído pela Portaria nº 26/92, podendo ser considerado pela fiscalização para aferição dos dados nele lançados;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- a fiscalização baseou-se devidamente no encerrante e no estoque do momento da contagem, aduz ainda que a contagem do estoque é um momento estático e não dinâmico;

- quanto à exigência fiscal de óleo diesel do período de 30/06/02 a 15/10/02, a fiscalização retifica, de ofício, a quantidade lançada a título de venda desacobertada de documentação fiscal pois não havia somado os 15.000 litros entrados nos tanques;

- a exigência fiscal do período de 15/10/02 a 31/12/02 relativa também ao óleo diesel deve ser alterada para 6.963 litros vendidos sem acobertamento de documento fiscal tendo em vista os 15.000 litros entrados nos tanques conforme mencionado acima;

- considerando a existência da nota fiscal nº 154.799, de 14/03/02, que não foi lançada no Livro de Registro de Entrada e não constou do Levantamento Quantitativo, não há que se falar em desacobertamento de gasolina, no período de 31/12/01 a 30/06/02;

- face à confissão de fl. 39 relativa à não escrituração da nota fiscal nº 154.799 deve ser imposta a aplicação da penalidade prevista no artigo 55, inciso I, alínea "b" da Lei nº 6.763/75;

- as demais exigências relativas ao desacobertamento da gasolina não devem ser retificadas;

- deve ser concedido novo prazo para a Impugnante se manifestar em face da falta de escrituração da nota fiscal de entrada nº 154.799

Por fim requer a manutenção do Auto de Infração, com as devidas retificações.

A Impugnante, às fls. 128/129, novamente se manifesta nos autos, no entanto, aduz os mesmos argumentos anteriormente apresentados sem refutar a nova irregularidade incluída nos autos.

O Fisco, à fl. 150, observa que não houve aditamento da Impugnação no tocante à nova acusação e, no seu entendimento, é indiscutível a ocorrência de preclusão para a apresentação repetida de nova Impugnação.

DECISÃO

Pelo lançamento ora em discussão exige-se ICMS, MR e MI previstas na legislação tributária estadual, face à imputação fiscal de vendas/saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal e estoque de mercadorias também desacobertas de documento fiscal, irregularidades estas apuradas através de conferência de documentação fiscal e Levantamento Quantitativo de Mercadorias, bem como de falta de escrituração de nota fiscal no Livro Registro de Entradas.

Da Perícia

Antes de adentrarmos propriamente no mérito, cumpre elucidar que o pedido de prova pericial requerido ao final da peça impugnatória não pode ser apreciado, porquanto não foram indicados na defesa de forma precisa e objetiva os quesitos, conforme estabelece o artigo 98, inciso III, da CLTA/MG.

Ademais, no presente caso, a perícia se faz desnecessária, vez que ela é supérflua por outras provas produzidas nos autos sob exame capazes de dirimir as dúvidas existentes. Repita-se pela relevância que a Impugnante não apresentou nem os quesitos que entendia necessários ver esclarecidos.

Assim, considerando que os autos já trazem informações suficientes de modo a possibilitar a aplicação ao caso concreto do correto tratamento legal à luz da legislação estadual, desnecessária a produção de prova pericial.

Do Mérito

As irregularidades da peça fiscal referem-se à constatação de saídas e manutenção de mercadorias em estoque, desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante o roteiro levantamento quantitativo de mercadorias que abrange o período de 2002 a 2003, procedimento este previsto nas normas regulamentares do ICMS, a teor do estatuído no artigo 194, inciso II, da Parte Geral do RICMS/02, o qual também encontrava previsão no Regulamento de 1996.

Insta destacar que o Auto de Infração é composto de diversos quadros que explicitam todo o trabalho realizado, nos quais o Fisco discrimina os produtos objeto das exigências, bem como as quantidades, e os demais dados necessários e considerados.

Importante ressaltar a existência de previsão legal quanto a contestação de levantamento quantitativo que pode ser feita mediante indicação precisa dos erros detectados e/ou apresentação de novo levantamento evidenciando e justificando as diferenças encontradas, circunstâncias essas que não foram observadas pela Impugnante.

Acrescente-se que a planilha apresentada pela Impugnante não foi hábil a afastar os resultados obtidos pela fiscalização, salvo no tocante àqueles que resultaram na devida retificação das exigências fiscais.

É de se destacar que o Contribuinte alicerça sua defesa alegando que o Fisco baseou-se em duas fontes de dados distintas o que foi fator determinante para que o fiscal produzisse um levantamento quantitativo impreciso, contendo distorções quanto à movimentação de combustíveis.

Não obstante, infere-se que as alegações da peça impugnatória não estão respaldadas em documentos que comprovem sua veracidade. Ademais, os lançamentos que compuseram o procedimento fiscal não apresentam qualquer equívoco que possa corroborar a Defesa.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Quanto à irregularidade relativa à nota fiscal de aquisição de mercadorias (NF nº 154.799) não escriturada no Livro Registro de Entradas temos que a mesma foi corretamente capitulada tendo seu lançamento resultado de confissão da própria Impugnante.

Vale ressaltar ainda que com a inclusão desta exigência no lançamento fiscal foi concedido o devido prazo para que a Impugnante se manifestasse, respeitando assim seu amplo direito de defesa. Contudo, mesmo após a abertura desta possibilidade, bem como em momento algum dos autos esta exigência foi contestada.

Destacamos mais uma vez que, mesmo após ser regularmente cientificada das modificações do crédito tributário, a Impugnante não apresentou quaisquer outras razões ou documentos que pudessem ilidir as exigências consubstanciadas no lançamento. Assim, corretas as exigências fiscais em comento com as retificações promovidas nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 12/125.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 122/125. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Mauro Heleno Galvão e Carlos Wagner Alves de Lima.

Sala das Sessões, 04/11/03.

Roberto Nogueira Lima
Presidente/Revisor

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora

LMMP/EJ