

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	18.710/08/3ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000156134-86	
Impugnação:	40.010121468-46	
Impugnante:	Posto Tiger Ltda	
	IE: 067325135.00-20	
Proc. S. Passivo:	Antônio Ribeiro Farage	
Origem:	DF/Betim	

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - ÁLCOOL HIDRATADO - BASE DE CÁLCULO DA OPERAÇÃO PRÓPRIA - MAJORAÇÃO - ARBITRAMENTO. Constatado que a Autuada recebeu álcool hidratado carburante com retenção a menor do ICMS devido por substituição tributária, em decorrência da majoração indevida da base de cálculo da operação própria efetuada pelo alienante/remetente da mercadoria. Correto o arbitramento do valor da operação própria com base nos parâmetros utilizados no trabalho fiscal, e face da não comprovação dos valores das operações pela Destinatária-autuada, com fundamento no art. 51, incisos I e VI da Lei 6763/75 e no art. 148 do CTN. Infração caracterizada. Mantidas as exigências fiscais de ICMS/ST e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, § 2º, inciso II da Lei 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A presente autuação versa sobre a imputação fiscal feita à Autuada, de recebimento de álcool hidratado carburante com retenção a menor do imposto devido por substituição tributária, constatada pela análise e conferência de documentos fiscais desenvolvida no período de outubro/2004 a dezembro/2006. O Fisco constatou ter havido majoração indevida da base de cálculo do ICMS da operação própria, efetuada pelos alienantes/remetentes do álcool combustível, localizados no Estado de São Paulo.

Exige-se a diferença de ICMS-ST à alíquota de 25%, acrescida da Multa de Revalidação em dobro, conforme capitulado no artigo 56, inciso II, parágrafo 2º, inciso II, da Lei Estadual 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 56/57, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 73/77.

À fl. 89, a 2ª Câmara de Julgamento converte o julgamento em diligência.

Em cumprimento a diligência da Câmara, o Fisco se manifesta às fls. 91/96, apresenta o quadro de fl. 97 e junta os documentos de fls. 98/153.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

À fl. 154, a Autuada é regularmente intimada da juntada de documentos feita pelo Fisco, mas não se manifesta.

DECISÃO

Como dito no relatório acima, a presente autuação origina-se da constatação de utilização de base de cálculo a maior na operação própria do remetente das mercadorias, tendo como consequência o recebimento pela Autuada do álcool hidratado com o recolhimento a menor do ICMS/ST devido ao Estado de Minas Gerais.

Inicialmente, cabe esclarecer que as aquisições do álcool hidratado objeto das exigências fiscais foram feitas pela Autuada junto às fornecedoras localizadas em Paulínea, no Estado de São Paulo.

Verifica-se, ainda, que vários dos fornecedores localizados em Paulínea já encerram as suas atividades, conforme se infere de diversas informações trazidas à colação pelo Fisco em outros Autos de Infração, com a mesma infração.

Neste sentido, destaca-se o acórdão 17.916/08/2ª, onde ficou demonstrado que diversas empresas haviam encerrado as atividades, nos seguintes termos: “com relação às distribuidoras fornecedoras do produto como “L. M. Petróleo Ltda”, Arrows Petróleo do Brasil Ltda, Oil Petro Brasileira de Petróleo Ltda e King Oil Distribuidora de Combustíveis Ltda, **a Autuada limitou a informar que as mesmas encerraram as atividades**”.

Assim, como se verificou em diversos Autos de Infração e também neste ora analisado, as remetentes do álcool combustível localizadas em Paulínea/SP para os contribuintes localizados em Minas Gerais, inclusive para a Autuada, não têm vida muito longa, fazendo operações com bases irreais e depois encerrando as atividades.

Portanto, tanto o estado onde se localizam as remetentes do álcool hidratado, quanto o Estado mineiro têm o ICMS subtraído de forma fraudulenta.

Observa-se, ainda, a diferença entre a alíquota na operação interestadual de 12% e na interna de 25%, o que atrai, com força, os interessados em economia de tributos, ainda que mediante fraude, haja vista a diferença nominal de 13%, à época dos fatos.

Importante ressaltar que o imposto a recolher nessas operações, a título de substituição tributária, será a diferença entre o imposto calculado mediante aplicação da alíquota estabelecida para as operações internas sobre a base de cálculo definida para a substituição e o devido pela operação própria do contribuinte remetente, conforme artigo 79, inciso II, alínea “a”, do Anexo XV do RICMS/2002, observando-se a seguinte expressão matemática:

$$\text{ICMS-ST} = [(BC/ST \times \text{alíquota interna}) - \text{ICMS da operação própria}]$$

Neste diapasão, o valor da operação própria do alienante/remetente tem importância fundamental no cálculo do ICMS-ST, ou seja, quanto maior o valor da operação própria menor será o ICMS-ST.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Na hipótese dos autos, a base de cálculo do ICMS devido por substituição tributária é fixada por ato do Conselho Nacional de Política fazendária – CONFAZ publicado, quinzenalmente, pelo secretário executivo do referido órgão que divulga o Preço Médio Ponderado a Consumidor Final (PMPF) e foi aplicada corretamente.

Ressalte-se que, pela metodologia de cálculo, via a expressão matemática acima indicada, o princípio da não-cumulatividade foi cumprido e o ICMS da operação própria foi deduzido do produto da base de cálculo da substituição tributária x alíquota interna.

Como demonstra o Fisco, ao realizar a análise dos documentos fiscais da Autuada (fls. 29/51 e 132/152), em suas operações com álcool hidratado, em que foram remetentes distribuidoras paulistas (de PAULÍNEA e RIO DAS PEDRAS) verificou-se que os valores recolhidos a título de ICMS/ST variavam, sistematicamente, para menos, num indicativo de que a base de cálculo da operação própria poderia estar sendo manipulada pelo emitente da nota fiscal, com a ciência da Autuada, objetivando a retenção a menor do imposto.

O fato é reforçado, em face de que as operações realizadas com a Petrobrás e a Zema Cia de Petróleo Ltda, ambas de Betim/MG, não apresentaram a referida distorção (veja o quadro de fls. 97 dos autos).

Diante desse indício, o Fisco confrontou os preços praticados pela Autuada em suas vendas a consumidor final, lançados no Livro de Movimentação de Combustíveis (LMC), com os preços consignados nas notas fiscais de aquisição de álcool, neles incluída a parcela do ICMS/ST.

Desse confronto, foi observado que a Autuada praticava preço de venda do álcool para o consumidor final menor que o de compra, sistematicamente, conforme quadro de fls. 97, elaborado com base na documentação fiscal da Autuada (notas fiscais de aquisição e LMC).

Ora, em que pese não ser proibida a venda com prejuízo, a sua prática sistemática leva o contribuinte à insolvência, o que é contra a lógica da atividade comercial, que, via de regra, visa o lucro.

A partir disso, seguindo as normas contidas no artigo 142 do Código Tributário Nacional, a fiscalização passou a procurar a certeza das operações realizadas e a exata base de cálculo do imposto devido ao Estado de Minas Gerais.

Uma vez constatado que os valores consignados nas notas fiscais dos fornecedores da Autuada, de PAULÍNEA e outros municípios paulistas, poderiam não refletir o verdadeiro valor da operação, a Impugnante foi intimada a apresentar os comprovantes idôneos dos pagamentos de numerários (cópia de cheque, extrato bancário, duplicata com quitação bancária, ordem de pagamento bancária, documento de transferência bancária, etc), envolvidos nas aquisições do álcool hidratado, conforme intimações de fls. 03/04 e 05/06.

A Autuada, entretanto, alegou que a nota fiscal tem fé pública, gozando de veracidade e com relação aos comprovantes de pagamento relativamente às notas

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fiscais de aquisição diz textualmente “**é um fato impossível de atender, haja vista que os pagamentos efetuados eram através do representante legal da distribuidora, em moeda corrente**”.

Desta forma, não foram anexados aos autos documentos que comprovassem a operação realizada e o seu real valor.

Todavia, é importar destacar-se que a Autuada poderia ter se valido de informações das distribuidoras remetentes atestadas pelo fisco de origem.

Ora, diante da falta de provas do real valor da operação, restou à fiscalização proceder ao seu arbitramento.

Assim, o arbitramento tem suporte no art. 148 do CTN e no art. 13, § 27 da Lei 6763/75, nos seguintes termos:

Art. 148. Quando o cálculo do tributo tenha por base, ou tome em consideração, o valor ou o preço de bens, direitos, serviços ou atos jurídicos, a autoridade lançadora, mediante processo regular, arbitrar aquele valor ou preço, sempre que sejam omissos ou não mereçam fé as declarações ou os esclarecimentos prestados, ou os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou pelo terceiro legalmente obrigado, ressalvada, em caso de contestação, avaliação contraditória, administrativa ou judicial.

NA LEI 6763/75:

Art. 13 - ...

§ 27 - A base de cálculo do imposto, conforme dispuser o Regulamento, será arbitrada pelo Fisco, quando for omissa ou não merecer fé a declaração, o esclarecimento ou o documento do sujeito passivo ou de terceiro legalmente obrigado, assegurado a este o direito à contestação do valor arbitrado, mediante impugnação, com exibição de documento que comprove suas alegações, dentro do contencioso administrativo-fiscal, na forma em que dispuser a legislação tributária administrativa.

O arbitramento está previsto pelo artigo 51 da Lei n.º 6.763/75, nos seguintes termos :

Art. 51 - **O valor das operações ou das prestações poderá ser arbitrado pela autoridade fiscal**, na forma que o regulamento estabelecer e sem prejuízo das penalidades cabíveis, **quando:**

I - o contribuinte não exibir à fiscalização os elementos necessários à comprovação do valor da operação ou da prestação, inclusive nos casos de perda ou extravio de livros ou documentos fiscais;

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

VI - em qualquer outra hipótese em que sejam omissos ou não mereçam fé a declaração, o esclarecimento prestado ou o documento expedido pelo sujeito passivo ou por terceiro legalmente obrigado. (g.n)

O arbitramento é procedimento legal previsto no CTN e na legislação estadual. Estando presentes os pressupostos legais, é possível o arbitramento tal como procedeu o Fisco, gerando a exigência consubstanciada no Auto de Infração em análise, que está alicerçada em três pontos básicos, como segue:

- não foi atendida a intimação da Fiscalização às fls. 03/04 e 05/06 para apresentar os comprovantes idôneos dos pagamentos de numerários (cópia de cheque, extratos bancários, duplicatas com quitação bancária, ordem de pagamento bancária, documento de transferência bancária, comprovante de depósito, etc) envolvidos nas aquisições de álcool etílico hidratado carburante;

- na planilha de fls. 97;

- não foram anexados aos autos quaisquer documentos que comprovassem minimamente o valor da operação realizada, em que pese o amplo leque de provas a que a Autuada poderia recorrer, valendo-se, como já foi dito, inclusive, de informações do remetente atestadas pelo Fisco de origem do álcool combustível (São Paulo).

O parâmetro adotado para o arbitramento da base de cálculo do valor da operação própria foi o indicador mensal de preço divulgado pelo CEPEA/ESALQ/USP – Centro Avançado em Economia Aplicada. O CEPEA elabora indicadores de preços de produto que buscam refletir com precisão o movimento do mercado físico.

Todavia, este parâmetro encontra-se próximo dos valores de aquisições feitas pela Autuada no território mineiro, da Zema Cia de Petróleo Ltda de Betim/MG, conforme notas fiscais de fls. 129/130 com valor de R\$ 1,295/litro com ICMS por dentro, à alíquota de 25%; enquanto que o CEPEA/USP, próximo ao período, divulgou valores compreendidos entre R\$1,00 e R\$1,45, com ICMS, por dentro, à alíquota de 12%.

Neste diapasão, retirando os efeitos das alíquotas diferentes para efeitos de comparação, o menor preço divulgado pelo CEPEA/USP estaria próximo de R\$1,19 à alíquota de 25%. Acrescentando o valor do frete de R\$0,08/litro, o menor preço CEPEA/USP passaria a R\$1,27. Portanto, muito próximo dos valores praticados no mercado interno pela Zema no período analisado.

Assim, os valores praticados pela Zema indicam a razoabilidade do parâmetro adotado pelo Fisco, embora não se refiram a todo o período autuado.

É importante salientar-se que o parâmetro utilizado para o arbitramento no caso sob análise só foi convalidado pela Câmara de Julgamento em face da análise dele em conjunto com os valores de outras operações realizadas no território mineiro, como acima demonstrado.

Há a destacar-se que a justificativa da utilização do procedimento do arbitramento não é simplesmente pelo fato da Autuada ter adquirido o álcool hidratado

combustível por preço superior ao do índice divulgado pelo CEPEA. O preço divulgado pelo Centro Avançado em Economia Aplicada foi apenas o parâmetro para o arbitramento (levado em consideração em conjunto com outros elementos dos autos).

Frise-se, o que justificou a utilização do arbitramento foram as vendas a consumidor, sistematicamente, abaixo do custo e a falta de informações que comprovassem o real valor da operação de aquisição do Álcool, em que pese a solicitação do Fisco neste sentido.

Acrescente-se, ainda, que a Impugnante sofreu 25 autuações fiscais nos últimos anos, conforme relatório de fls. 91/92, por vários motivos, tais como, entrada, estoque e saída de combustíveis sem documentação fiscal, uso de PED de forma irregular, recebimento de mercadoria sem recolhimento do ICMS devido por substituição tributária, dentre outros.

Assim, o lançamento tributário foi fundamentado nas disposições regulamentares que permitem o arbitramento e não em meras suposições.

Por outro lado, a responsabilidade tributária da Autuada está prevista no artigo 22, parágrafos 18 e 19, da Lei 6763/75, que agrega ao pólo passivo da obrigação tributária o destinatário de mercadorias sujeitas à substituição tributária, quando há descumprimento do dever legal, total ou parcialmente, pelo contribuinte substituto, nos seguintes termos:

Art. 22 - (...)

§ 18 - Nas hipóteses em que fique atribuída ao alienante ou remetente a condição de contribuinte substituto, não ocorrendo a retenção ou ocorrendo retenção a menor do imposto, a responsabilidade pelo imposto devido a título de substituição tributária caberá ao estabelecimento destinatário neste Estado.

§ 19 - Nas hipóteses do § 18 deste artigo, independentemente de favores fiscais ou de regime de recolhimento, o estabelecimento varejista será responsável pelo recolhimento da parcela devida ao Estado.

Cabe ressaltar que a responsabilidade da Autuada está explicitada na disposição regulamentar, Anexo XV do RICMS/02, como segue:

Art. 75 - O adquirente ou destinatário que receber combustível sem a retenção ou com a retenção a menor do imposto devido a título de substituição tributária, ressalvadas as hipóteses previstas no art. 73, § 2º, desta Parte é responsável pelo respectivo pagamento, ainda que desobrigado o remetente.

Ora, como dito acima, havendo descumprimento do dever legal, total ou parcialmente, o destinatário responde solidariamente pela obrigação tributária.

No caso dos autos, os remetentes/alienantes são empresas localizadas no Estado de São Paulo, a maioria em PAULÍNEA, sendo que algumas

já encerraram as atividades, o que justifica, por questões de praticidade e economia processual, a eleição da Autuada – destinatária do álcool combustível –, como sujeito passivo da obrigação tributária, evidentemente, em razão da previsão expressa da sua responsabilidade na Lei 6763/75, com fundamento no artigo 121, parágrafo único, inciso II do CTN.

Portanto, corretas as exigências fiscais de ICMS e multa de revalidação de 100% (cem por cento).

Destaca-se, ainda, que não assiste razão ao Fisco quando invoca o art. 98 da CLTA, no sentido da preclusão da prova, pois, diferentemente do que ocorre no processo judicial, em que prevalece o princípio da verdade formal, no processo tributário administrativo é dever da autoridade administrativa levar em conta as provas de que tenha conhecimento, propor medidas saneadoras, inclusive determinar a produção de provas que sejam úteis ou possam influenciar a decisão.

Assim, no processo tributário administrativo o julgador age independentemente da vontade das partes, buscando saber como os fatos se deram ou buscando o esclarecimento de fatos que entender necessário, como no caso dos autos.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, pelo voto de qualidade, em rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração levantada pelo conselheiro Caio Júlio Cezar de Sousa Rêgo. Vencidos os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora) e Caio Júlio Cezar de Sousa Rêgo, que o consideravam nulo. No mérito, por maioria de votos, em julgar procedente o lançamento. Vencida a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora), que o julgava improcedente por falta de sustentabilidade probatória do trabalho fiscal no que tange ao arbitramento com base no índice CEPEA/ESALQ/USP. Participaram do julgamento, além do signatário, e dos Conselheiros supracitados, a Conselheira Janaína Oliveira Pimenta.

Sala das Sessões, 31 de julho de 2008.

**Mauro Heleno Galvão
Presidente / Relator**

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	18.710/08/3ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000156134-86	
Impugnação:	40.010121468-46	
Impugnante:	Posto Tiger Ltda	
	IE: 067325135.00-20	
Proc. S. Passivo:	Antônio Ribeiro Farage	
Origem:	DF/Betim	

Voto proferido pela Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

O Auto de Infração em epígrafe, o qual compete à Câmara analisar, foi lavrado para formalizar as exigências da diferença de ICMS-ST à alíquota de 25%, acrescida da Multa de Revalidação em dobro, capitulada no artigo 56, inciso II, § 2º, inciso II, da Lei Estadual n.º 6.763/75, em face da imputação fiscal de recebimento de combustíveis provenientes do Estado de São Paulo com retenção e recolhimento a menor do ICMS devido por substituição tributária uma vez que as remetentes teriam majorado a base de cálculo da operação própria reduzindo a base de cálculo da substituição tributária e, conseqüentemente, o imposto recolhido a Minas Gerais.

De início, cumpre ressaltar, que o fato das aquisições de álcool hidratado objeto das exigências fiscais terem sido feitas pela Impugnante junto às fornecedoras localizadas em Paulínea, no Estado de São Paulo e que vários destes fornecedores já encerram as suas atividades, não é preponderante para o deslinde da questão. Mais precisamente, para a análise que embasa este voto, esta questão torna-se secundária.

Assim, já que a imputação fiscal diz respeito à majoração indevida da base de cálculo da operação própria reduzindo a base de cálculo da substituição tributária e, conseqüentemente, o imposto recolhido a Minas Gerais, não é importante o fato de que as remetentes do álcool combustível localizadas no Estado de São Paulo não têm vida muito longa. Este dado constitui-se em um indício para apuração de possíveis irregularidades que, nem por isso, devem ser apuradas com menor rigor do que as demais.

Sempre é de extrema importância que fique registrado e comprovado documentalmente nos autos que, efetivamente, ocorreu a infringência apontada pelo Fisco, no presente caso, a majoração indevida da base de cálculo da operação própria nas remessas de combustíveis para Minas Gerais.

Na hipótese dos autos, a base de cálculo do ICMS devido por substituição tributária é fixada por ato do Conselho Nacional de Política Fazendária – CONFAZ publicado, quinzenalmente, pelo secretário executivo do referido órgão que divulga o Preço Médio Ponderado a Consumidor Final (PMPF).

O Fisco, ao realizar a análise dos documentos fiscais da Impugnante (fls. 29/51 e 132/152), em suas operações com álcool hidratado, em que foram remetentes distribuidoras paulistas verificou que os valores recolhidos a título de ICMS/ST variavam, sistematicamente, para menos, num indicativo de que a base de cálculo da operação própria poderia estar sendo manipulada pelo emitente da nota fiscal objetivando a retenção a menor do imposto.

Diante desse indício, o Fisco confrontou os preços praticados pela Impugnante em suas vendas a consumidor final, lançados no Livro de Movimentação de Combustíveis (LMC), com os preços consignados nas notas fiscais de aquisição de álcool, neles incluída a parcela do ICMS/ST.

A partir desse confronto, o Fisco observou que a Impugnante praticava preço de venda do álcool para o consumidor final menor que o de compra, conforme quadro de fl. 97, elaborado com base na documentação fiscal da empresa (notas fiscais de aquisição e LMC).

Destaque-se aqui que não é proibida a venda com prejuízo, não sendo esta a imputação fiscal. Entretanto, a prática reiterada de venda com prejuízo pode levar e, geralmente leva, a empresa à insolvência. Portanto, é perfeitamente possível concluir que a venda sistemática com prejuízo atenta à lógica do razoável.

Apesar deste conjunto de dados, para formalizar as exigências fiscais, é necessário que o Fisco se atenha aos ditames legais, na forma estabelecida pelo artigo 142 do Código Tributário Nacional.

Nesta linha, para autuar, a fiscalização deve demonstrar com certeza a ocorrência dos fatos delituosos ou que levaram a falta ou insuficiência de recolhimento do imposto. Ademais, deve também restar provado, para que se justifique a manutenção das exigências fiscais, que os valores cobrados estão de acordo com a legislação, traduzindo liquidez ao crédito tributário.

Nestes autos, tal não ocorreu, faltando sustentabilidade probatória ao trabalho fiscal no que tange ao arbitramento realizado com base no índice CEPEA/ESALQ/USP.

Desta forma, não é possível afirmar com segurança ter sido constatado que os valores consignados nas notas fiscais dos fornecedores da ora Impugnante poderiam não refletir o verdadeiro valor da operação e, conseqüentemente, manter o presente lançamento.

Realmente há nos autos informação de que a Impugnante foi intimada a apresentar os comprovantes idôneos dos pagamentos de numerários (cópia de cheque, extrato bancário, duplicata com quitação bancária, ordem de pagamento bancária, documento de transferência bancária, etc), envolvidos nas aquisições do álcool

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

hidratado, conforme intimações de fls. 03/04 e 05/06, sendo que esta não apresentou a documentação solicitada.

A par da manifestação da Impugnante relativamente às intimações recebidas, é crucial registrar que o não cumprimento das intimações, por si só, não valida o presente crédito tributário.

A legislação garante ao Fisco, diante da falta de provas do real valor da operação, proceder ao seu arbitramento. No entanto, como o arbitramento é medida extrema, este deve se pautar em provas consistentes, dados suficientes à perfeita demonstração de que os valores apurados são lógicos e parâmetros em sintonia com a realidade das operações.

Registre-se que, não se discute aqui a legalidade do arbitramento que, inclusive, encontra previsão tanto no Código Tributário Nacional quanto na Lei n.º 6.763/75. Estando presentes os pressupostos legais, é possível o arbitramento. Este deve, no entanto, se pautar em parâmetros fidedignos e que espelhem a realidade da situação focalizada pelo Fisco.

O parâmetro adotado para o arbitramento da base de cálculo do valor da operação própria no caso dos autos, como dito linhas atrás, foi o indicador mensal de preço divulgado pelo CEPEA/ESALQ/USP – Centro de Estudos Avançados em Economia Aplicada. O CEPEA elabora indicadores de preços de produto que buscam refletir com precisão o movimento do mercado físico.

Cumprе ressaltar, no entanto, que a utilização dos dados da pesquisa realizada semanalmente pelo CEPEA/ESALQ/USP – Centro de Estudos Avançados em Economia Aplicada, levou o Fisco ao arbitramento dos valores, ocasionando a diminuição da operação própria e respectivo ICMS, com o conseqüente aumento do ICMS/ST, cobrando essa diferença apurada.

No caso dos autos, vê-se, claramente, que diante da falta de apresentação dos documentos solicitados pela Fiscalização, o arbitramento poderia ser realizado, tendo sido correta a ação do Fisco na autuação sob análise.

Todavia, apesar de ser plenamente possível a utilização do arbitramento, o que importa para a solução da presente lide é a comprovação dos valores reais das operações de aquisição de álcool combustível. A utilização do índice CEPEA/ESALQ/USP – Centro de Estudos Avançados em Economia Aplicada, não permite a certeza necessária para afirmar que isto tenha ocorrido.

Ao acessar o site da prestigiosa entidade CEPEA/ESALQ/USP, depara-se com um item intitulado de “metodologia” dos cálculos. Acionando tal informação, consegue-se chegar à forma de apuração utilizada pelo Instituto.

Segundo indica a “página”, os preços utilizados pelo Fisco foram coletados junto às “unidades produtoras (usinas/destilarias)”. Destaca, ainda, sob a rubrica “Importante”, que os “valores coletados se referem a negócios efetivados entre usinas e distribuidoras – preço ao produtor (usina)”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Verifica-se, portanto, que a base adotada para arbitramento não reflete o preço comercial entre a remetente a destinatária, que se encontram em cadeias subsequentes de comercialização.

Tanto é verdade, que uma análise mais acurada dos preços constantes da planilha elaborada pelo Fisco demonstra uma margem de agregação pelo estabelecimento mineiro absolutamente fora do mercado de combustíveis.

Portanto, de todo o acima exposto, verifica-se que é possível realizar o arbitramento, porém com outros parâmetros que possam representar de forma mais efetiva o preço praticado pelo remetente.

Diante disso, julgo improcedente o lançamento por falta de sustentabilidade probatória do trabalho fiscal no que tange ao arbitramento com base no índice CEPEA/ESALQ/USP.

Sala das Sessões, 31/07/08.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Conselheira