

A. I. N° - 232940.0019/01-7
AUTUADO - SHELL DO BRASIL S. A.
AUTUANTE - PAULO CÉSAR DA SILVA BRITO
ORIGEM - IFMT-DAT/METRO
INTERNET - 27.02.02

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0037-02/02

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. COMBUSTÍVEIS. OPERAÇÕES DE SAÍDA DO ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL. FALTA DE RETENÇÃO. A lei atribui ao remetente em outro Estado, a condição de sujeito passivo por substituição, relativamente ao imposto incidente sobre combustíveis e lubrificantes. Não ficou comprovado o pagamento do imposto relativo ao documento fiscal objeto da autuação. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 26/08/01, refere-se a exigência de R\$11.074,74 de imposto, mais multa, tendo em vista que foi constatada a falta de retenção e recolhimento do ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia, conforme Nota Fiscal de nº 70.982.

O autuado alega em sua defesa que em 20/08/01, o estabelecimento recorrente localizado no Estado de São Paulo emitiu a NF 70.929 referente a 30.000 litros de gasolina de aviação, com destino à empresa MACTRA situada no Aeroporto Dois de Julho em Salvador, sendo que o ICMS devido na operação, no valor de R\$11.074,74 foi recolhido através de Guia Nacional de Recolhimento de Tributos Estaduais. Disse que em 21/08/01, o motorista foi tomado de assalto, ficando em poder dos assaltantes o veículo, sua documentação, a carga e a respectiva nota fiscal. Posteriormente, foi encontrada a carga intacta, sendo que tal situação foi registrada pela Polícia Rodoviária Federal em Realiza, bem como pela Polícia Civil do Estado de Minas Gerais. O defendente juntou aos autos os respectivos boletins de ocorrência. Para correção de sua escrituração fiscal e contábil, o autuado informou que tomou as seguintes providências: a) em 22/08/01 emitiu Nota Fiscal de Entrada de nº 000755, constando o mesmo destinatário, a mesma quantidade e tipo de mercadoria, além do valor e imposto correspondentes ao produto; b) na mesma data emitiu nova nota fiscal, sob o nº 70.982, onde foram consignados os mesmos dados do primeiro documento fiscal extraviado; c) publicou no jornal “*A Tribuna*”, nos dias 28, 29 e 30 de agosto, notas de extravio do documento fiscal; d) lavrou termo circunstanciado no livro RUFTO, informando todo o procedimento ao Chefe do Posto Fiscal de Cubatão em 31/08/01. Assim, o recorrente entende que as notas fiscais se referem à mesma operação, já que contém os mesmos dados, o mesmo fato gerador, e por isso, absteve-se de recolher o imposto correspondente à Nota Fiscal 70982. Requer que o Auto de Infração seja julgado nulo ou insubsistente, uma vez que o autuado considera que não cometeu nenhuma infração à ordem tributária.

O autuante apresentou informação fiscal, dizendo que o recorrente tece comentários sobre os procedimentos por ele adotados, porém constatou que somente foram efetuados após a ação fiscal, que teve início em 24/08/01. Ressalta que a publicação no jornal ocorreu nos dias 28, 29 e 30 de agosto, sendo posteriormente, em 31/08, providenciada a lavratura do termo no Livro de Ocorrência.

VOTO

Quanto ao pedido de nulidade efetuado pelo defendente, constatei que o PAF está revestido das formalidades legais, estão determinados o contribuinte, o autuado, o montante do débito tributário e a natureza da infração apurada, não estando presentes os motivos elencados nos incisos I a IV do art. 18 do RPAF. Assim, fica rejeitada a preliminar de nulidade requerida nas razões de defesa.

Quanto ao mérito, analisando os elementos acostados ao presente processo, verifiquei que a autuação fiscal é decorrente da falta de retenção e recolhimento do imposto pelo autuado, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, referentes a venda realizada a contribuinte localizado neste Estado.

De acordo com as alegações defensivas, o imposto foi recolhido através da GNRE, xerocópia de fl. 14, sendo que, a nota fiscal constante do documento de arrecadação tem numeração divergente devido a um assalto, ficando em poder dos assaltantes o veículo, sua documentação, a carga e a respectiva nota fiscal. Alegou ainda que, posteriormente, foi encontrada a carga intacta, sendo que tal situação foi registrada pela Polícia Rodoviária Federal em Realeza, bem como pela Polícia Civil do Estado de Minas Gerais.

O contribuinte informou que emitiu Nota Fiscal de Entrada de nº 000755, constando o mesmo destinatário, a mesma quantidade e tipo de produto, além do valor e imposto correspondentes ao produto e na mesma data emitiu nova nota fiscal, sob o nº 70.982, onde foram consignados os mesmos dados do primeiro documento fiscal extraviado.

Observo que não consta no Termo de Apreensão qualquer indicação quanto a apresentação de elementos comprobatórios da ocorrência relatada pelo defendente, haja vista que foi consignada a apresentação da GNRE constando o número do documento fiscal divergente do que acompanhava a mercadoria. Ademais, constata-se pelas xerocópias de fls. 23 a 25 que as providências relatadas pelo contribuinte foram adotadas após o início do procedimento fiscal com a lavratura do Termo de Apreensão e Ocorrências, fl. 06, e, de acordo com o § 5º do art. 911, do RICMS/97, o trânsito irregular de mercadoria não se corrige com ulterior apresentação da documentação fiscal.

A legislação prevê que fica atribuída ao remetente da mercadoria objeto da autuação a responsabilidade de efetuar o recolhimento do ICMS incidente sobre as operações subsequentes a serem realizadas neste Estado. (Convênio 105/92, Convênio 112/93)

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, haja vista que no presente processo encontram-se os elementos suficientes para comprovar a infração apontada pelo autuante.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **232940.0019/01-7**, lavrado contra **SHELL DO BRASIL S. A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$11.074,74**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “e”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de fevereiro de 2002.

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - RELATOR

JOSÉ CARLOS BACELAR - JULGADOR