

PROCESSO - A.I. Nº 232879.0007/03-7
RECORRENTE - POSTO CARAVELAS DE COMBUSTÍVEIS E LUBRIFICANTES LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 1ª JF nº 0109/01-04
ORIGEM - INFAZ FEIRA DE SANTANA
INTERNET - 29.06.04

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0123-12/04

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. COMBUSTÍVEIS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA E ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Constatando-se diferença de entradas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, se as mercadorias já saíram sem tributação, deve-se exigir o pagamento do imposto do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-lhe a condição de responsável solidário por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhada de documentação fiscal e o imposto por antecipação de responsabilidade do próprio sujeito passivo. Infração não elidida. Indeferido o pedido de diligência fiscal por falta de fundamentação juridicamente válida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente julgamento de Recurso Voluntário interposto em face da Decisão da 1ª Junta de Julgamentos Fiscais constantes do Acórdão 1ª JF nº 0109/01-04, em que foi declarada a Procedência do Auto de Infração nº 232879.0007/03-7, lavrado em 26/12/2003 para exigir-se ICMS no valor de R\$ 27.543,98, pelas seguintes irregularidades:

- 1) falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque, nos exercícios de 1998 a 2002, no valor de R\$ 22.154,47;
- 2) falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com percentuais de margem de valor adicionado, deduzida a parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal, decorrente da omissão de registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime da substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques, nos exercícios de 1998 a 2002, no valor de R\$ 5.389,51.

O autuado, às fls. 93 a 96, apresentara defesa alegando existência de equívoco no levantamento dos itens álcool e gasolina, no exercício de 1998, solicitou revisão por fiscal estranho ao feito e requereu a procedência parcial da autuação.

O autuante, às fls. 99 a 102, informara que após ter concluído o levantamento fiscal, no dia 17/12/03, apresentou o resultado dos levantamentos ao autuado, a fim de que fosse feita a conferência pelo contribuinte, com a intenção de dirimir possíveis equívocos antes da instauração do PAF, que ocorreu no dia 26/12/03, tendo sua ciência em 30/12/03, não tendo o promovido o confronto dos resultados por ele, contribuinte, achados, com os do levantamento

realizado pelo autuante antes da instauração do processo e que não houve apresentação de nenhum elemento de prova que levasse a novo exame, e que a simples alegação da existência de equívoco não é suficiente para sustentação do pedido de revisão fiscal. Por isso manteve a autuação.

O relator do processo, rejeitou o pedido de diligência formulado pelo contribuinte, por falta de elementos probatórios que o justificassem e votou pela procedência da autuação, por ter sido o lançamento procedido corretamente, no que foi seguido por seus pares, resultando na condenação do autuado nos termos da autuação.

Em Recurso Voluntário às fls 117 e 118 o autuado, ora recorrente, apresenta Recurso Voluntário em que volta a afirmar, sem juntar elementos de prova ou indiciários de prova para fundamentar sua arguição, discorrendo breve e superficialmente sobre o LMC e a quantidade de documentos a serem manuseados. Também alega que ficara prejudicada a revisão pela impugnante, porque o levantamento não fora realizado dia a dia, não sendo possível determinar em que dia teria havido o equívoco. Solicita, ainda, diligência por fiscal estranho ao feito para, após comprovação dos equívocos, ser decretada a improcedência do lançamento.

Submetido o processo à PGE/PROFIS, a procuradora Maria Dulce Baleeiro Costa opinou pelo Não Provimento do Recurso Voluntário porque o contribuinte não apresentara elementos de prova, não demonstrara os possíveis erros e porque a simples alegação de que o LMC não se presta para auditoria de estoques, não merece ser acolhida.

VOTO

Rejeito a solicitação de diligência fiscal, por não ter sido apresentado nenhum elemento de prova que justifique a adoção de tal medida. Pelo mesmo motivo rejeito o pedido de improcedência, pois o sujeito passivo, em sua impugnação e novamente em seu Recurso Voluntário, alegara haver divergências de quantidades nos exercícios de 1998, 2000 e 2001, mas não juntou qualquer elemento que fizesse prova de suas alegações.

Assim, obedecendo ao que determina o art. 143 do RPAF/99, não acolho a simples negativa do cometimento da infração, que não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal com a juntada de documentos hábeis.

Entendo, como o fez o relator do processo em primeira instância que todos os papéis de trabalho e elementos de prova documentais anexados aos autos demonstram, objetivamente, a diferença apurada e que o imposto foi exigido atendendo o que determinam as disposições regulamentares, estando, portanto, correto o lançamento tributário.

Voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, e que seja mantida a Decisão recorrida pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 232879.0007/03-7, lavrado contra **POSTO CARAVELAS DE COMBUSTÍVEIS E LUBRIFICANTES LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$27.543,98**, acrescido das multas de 60% sobre R\$5.389,51 e 70% sobre R\$22.154,70, previstas no art. 42, II, “d” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 7 de junho de 2004.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

CÉSAR AUGUSTO DA SILVA FONSECA – RELATOR

MARIA DULCE HSSEMAN RODRIGUES BALEEIRO COTAS - REP. PGE/PROFIS