

A. I. N º - 279934.0013/03-0
AUTUADO - POSTO FIDELIDADE LTDA.
AUTUANTE - RENÉ BECKER ALMEIDA CARMO
ORIGEM - INFAC SERRINHA
INTERNET - 30. 06. 2004

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0219-04/04

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADA DE MERCADORIA SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. MERCADORIA ENQUADRADA NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Constatando-se diferença de entrada de mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária, se a mercadoria já saiu sem tributação, deve-se exigir o imposto do adquirente, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário por ter adquirido de terceiro mercadoria desacompanhada de documentação fiscal, bem como do imposto devido por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido. Infrações subsistentes em parte, após o refazimento dos cálculos. Refeitos os cálculos. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 30/12/2003, exige ICMS no valor de R\$17.735,70, em razão das seguintes irregularidades, apuradas através de levantamento quantitativo de estoque:

1. Falta de recolhimento do imposto no valor de R\$13.181,21, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal e, consequentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, relativo aos anos de 1999, 2000 e 2002.
2. Falta de recolhimento do imposto por antecipação tributária no valor de R\$4.554,49, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, conforme percentuais de margem de valor adicionado, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhada de documentação fiscal, decorrente da omissão do registro em sua escrita de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária relativo ao ano 1999, 2000 e 2002.

O autuado, à fl. 62, impugnou parcialmente o lançamento tributário alegando que:

- 1- No exercício de 1999 o autuante totalizou erradamente as saídas com notas fiscais do produto álcool na quantidade de 183.673 litros, quando a quantidade correta é 130.231 litros, conforme fotocópia(fls. 63 e 64) relatório de saída. Assim sendo, não existe omissão de entradas.
- 2- No exercício de 2000, no item óleo diesel o auditor lançou erradamente no estoque inicial de 13.716 litros, e final de 32.445 litros, quando os corretos são 25.730 e 16.485, respectivamente, conforme cópias das folhas 41 e 104 do LMS (66 e 67).
- 3- No exercício de 2002, no item gasolina o auditor deixou de considerar nas entradas a nota fiscal 143.757, com a quantidade de 5.000 litros, lançada erradamente como entrada óleo diesel, conforme página 6 do levantamento de entradas (fl. 71) e cópia da notas fiscal (fl. 72).

Confessa que somente é devido no exercício de 2000, o imposto normal de R\$208,64 e o antecipado no valor de R\$48,57, e em 2002, o imposto normal de R\$616,63 e o antecipado no valor de R\$195,38, cujos valores estão pagos conforme fotocópia de DAE.

Ao finalizar, requer pelo arquivamento do Auto de Infração.

Às folhas 73, foi acostado aos autos um extrato do SIDAT – Extrato de Pagamento, onde consta o recolhimento do valor de R\$ 1.069,22, além de multa e acréscimos moratórios.

O auditor autuante, à fl. 77, ao prestar sua informação fiscal, apresentou os seguintes argumentos:

- 1- O contribuinte alega que foi totalizado “erradamente as saídas com notas fiscais do produto álcool na quantidade de 183.673 litros, quanto a correta é 132.231 litros, juntando ao processo a fl. 63, que se refere apenas a 1ª página do Demonstrativo de Saída de Mercadorias que contém 02 páginas, fls. 26 e 27, sendo que na 2ª página consta o lançamento de ajuste de 53.442 litros do citado combustível, referente ao mês de outubro de 1999, cujo o quantitativo foi determinado através dos registros efetuados no LMC correspondente a Bomba 1, Bico que no fechamento do movimento de 30.09.99, acumulava 946.657 litros e na abertura em 01.10.99 apresentava 99 litros, fls. 53 a 57. Diferença não justificada pelo contribuinte, tendo em vista que não foi apresentado quando da fiscalização, nem na peça de defesa, o Relatório de Manutenção Corretiva da Bamba, que comprovasse a alteração no totalizador da referida Bomba.
- 2- Com relação ao segundo item da defesa, as justificativas apresentadas pelo contribuinte são procedentes.

Ao finalizar, diz que com a exclusão da infração referente a omissão de entradas de 15.424 litros de óleo diesel no exercício de 2000, fl. 14, por ser de inteira justiça, ficam confirmadas as demais infrações, cujo valor nominal passa para R\$ 14.798,34.

A INFRAZ-Serrinha, através das intimações de fls. 80 e 81, cientificou o autuado, para se manifestar sobre a informação fiscal.

Em sua nova intervenção às fls. 83 a 84 dos autos, o autuado aduziu que:

- 1- A diferença apresentada pelo ilustre fiscal, constante na página 2, ajuste de 53.442 litros de álcool, referente ao mês de outubro de 1999, não procede, uma vez que nesta data houve a mudança da bomba nº 01 de mecânica para digital. A bomba mecânica encerrou sua atividade constando 946.657 litros, e a bomba digital iniciou a atividade com 99 litros, cujo número se referiu a testes feitos pelos técnicos sem saída dos produtos. Ressaltou que a média das saídas é de 10.853 litros, sendo desproporcional a diferença indicada pelo fiscal a título de “ajuste”, fato que não existiu. Para comprovar sua alegação anexou cópias das declarações das empresas ESSO e K & J Engenharia Ltda.
- 2- O ilustre fiscal deixou de observar o item 03 (três) da defesa do autuado, relativo ao ano de 2002, referente a entrada de 5.000 litros de gasolina, constante na nota fiscal nº 143.757, tendo o mesmo por equívoco lançado como entrada de óleo diesel. Assim sendo, não existe omissão no referido ano, conforme cópia da nota fiscal anexada anteriormente.

Ao finalizar, aduz que, ante ao exposto e baseado na defesa original, tendo recolhido os valores confessados, requer cancelamento do referido Auto de Infração.

O autuante em nova informação, fl. 88, diz que não foi apresentado o atestado de intervenção na bomba nº 01.

VOTO

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o auditor fiscal, utilizando o roteiro de Auditoria de Estoque, apurou falta de recolhimento do imposto pelo autuado, na condição de responsável solidário, por ter adquirido de terceiros mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária (Infração 01), bem como de não ter recolhido o imposto por antecipação tributária, em função do valor acrescido (Infração 02).

Em sua peça defensiva o autuado apontou alguns erros do auditor na elaboração dos levantamentos, juntados diversos documentos para comprovar os equívocos do autuante, os quais passo a analisar.

Em relação ao exercício de 1999, o autuante consignou em seu levantamento Demonstrativo de Saída de Mercadorias, fl. 27, 53.442 litros álcool, indicando na coluna “NF/NÚMERO” a expressão “AJUSTE”.

Em sua informação fiscal, esclareceu o referido registro, como relativo ao mês de outubro de 1999, cujo quantitativo foi determinado através dos registros efetuados no LMS correspondente a Bomba 1, Bico que no fechamento do movimento de 30.09.99, acumulava 946.657 litros e na abertura em 01.10.99 apresentava 99 litros, fls. 53 a 57. Diferença não justificada pelo contribuinte, tendo em vista que não foi apresentado, quando da fiscalização e nem na peça de defesa, o Relatório de Manutenção Corretiva da Bamba, que comprovasse a alteração no totalizador da referida Bomba.

Ocorre que o autuado, em sua 2ª manifestação, fls. 85 e 86, apresentou as declarações das empresas Esso Brasileira de Petróleo Ltda. e da K & J Engenharia Ltda., comprovando que efetivamente foi realizada a substituição de 04 bombas mecânica por bombas digitais, através de comodato com a ESSO. Assim, entendo que o argumento defensivo deve ser acolhido, sendo excluído da autuação as parcelas referentes ao exercício de 1999, nos valores de R\$ 8.917,40 (Infração 01) e R\$ 2.825,92 (Infração 02).

Quanto ao exercício de 2000, o autuado alegou que o autuante errou em relação aos estoques inicial e final do produto diesel, tendo anexado cópias das folhas 41 e 104 do LMC (fls. 66 e 67), fato que foi acatado pelo auditor em sua informação fiscal.

Logo, no exercício de 2000, devem ser excluídos das infrações 01 e 02, os valores de R\$ 1.886,67 e R\$1.050,69, respectivamente, referente ao produto óleo diesel, conforme folha 14.

Relativamente ao exercício de 2002, o autuado alegou que no item gasolina o auditor deixou de considerar nas entradas a nota fiscal 143.757, com a quantidade de 5.000 litros, lançada erradamente como entrada óleo diesel. O autuante silenciou ao prestar sua informação fiscal.

Entendo que razão assiste ao contribuinte, uma vez que o produto constante da Nota fiscal 143.757 é gasolina, fl. 7,2, a qual foi considerado pelo auditor com óleo diesel, fl. 48.

Assim, no exercício de 2002, devem ser excluídos das infrações 01 e 02, os valores de R\$ 1.551,97 e R\$433,93, respectivamente, referente ao produto gasolina, conforme folha 13.

Face à constatação das diferenças comprovadas pela Auditoria de Estoque (infrações 01 , 02) e por ser mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária, o art. 10, I, da Portaria nº 445/98, determina que deve ser exigido o pagamento:

- a) do imposto devido pelo sujeito passivo na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada da documentação fiscal (RICMS/97, art. 39, V);
- b) do imposto devido por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com os percentuais de margem de valor

adicionado previstos no Anexo 88 do RICMS, deduzida a parcela do tributo calculada na forma da alínea anterior, a título de crédito fiscal, com multa de 60% (RICMS/97, art. 915, II, “d”).

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, para exigir imposto no valor de R\$1.069,12, conforme demonstrativo abaixo:

INFRAÇÃO	DATA OCORR.	VLR. DO AI	VLR. EXCLUÍDO	VALOR DEVIDO
1	31/12/1999	8.917,40	8.917,40	0
1	31/12/2000	2.095,31	1.886,67	208,64
1	31/12/2002	2.168,50	1.551,97	616,53
2	31/12/1999	2.825,92	2.825,92	0
2	31/12/2000	1.099,26	1.050,69	48,57
2	31/12/2002	629,31	433,93	195,38
TOTAL				1.069,12

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 279934.0013/03-0, lavrado contra **POSTO FIDELIDADE LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.069,12**, acrescido das multas de 70% sobre R\$825,17 e de 60% sobre R\$243,95, previstas no art. 42, III e II, “d”, respectivamente, da Lei nº 7014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de junho de 2004.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO – PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – JULGADOR