

A. I. Nº - 299762.0307/03-0  
AUTUADO - CD PNEUS COM. DERIVADOS DE PETRÓLEO LTDA.  
AUTUANTE - JONALDO FALCÃO CARDOSO GOMES  
ORIGEM - INFRAZ JACOBINA  
INTERNET - 23.11.04

**2<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0436-02/04**

**EMENTA:** ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. GASOLINA, ÁLCOOL E ÓLEO DIESEL. ENTRADAS NO ESTABELECIMENTO SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Constatando-se diferenças de entradas através de levantamento quantitativo, estando as mercadorias ainda fisicamente em estoque ou que tenham saído sem tributação, é devido o pagamento do imposto pelo sujeito passivo, na condição de responsável solidário, por ser detentor de mercadorias recebidas de terceiros, desacompanhadas de documentação fiscal, bem como o imposto devido por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido. Revisão fiscal comprova a não inclusão de diversos documentos fiscais de entradas, resultando após o refazimento dos cálculos em diferenças de saídas em todos os exercícios fiscalizados. Neste caso, descabe a exigência de imposto, impondo a aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória. Rejeitada a preliminar de nulidade argüida pelo sujeito passivo. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 30/12/2003, e reclama o valor de R\$ 292.490,20, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercícios fechado, relativamente a Gasolina, Diesel e Álcool, conforme demonstrativos e documentos às fls. 08 a 56, em decorrência dos seguintes fatos:

1. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 228.150,11, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal e, consequentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária (2001 e 2002).
2. Falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, no valor de R\$ 64.340,09, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com os percentuais de margem de valor adicionado, deduzido a parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de

documentação fiscal, decorrente da omissão do registro em sua escrita de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária (2001 e 2002).

O sujeito passivo, através de advogado legalmente constituído, tempestivamente apresenta defesa conforme documentos às fls. 60 a 65 dos autos, onde, refuta integralmente as exigências fiscais, dizendo que o trabalho fiscal está eivado de vícios e ilegalidades, sob o fundamento de que somente realiza operações internas, tanto de saídas como de entradas de mercadorias, e que por isso não tem nenhuma responsabilidade pelo pagamento do imposto exigido, pois o mesmo já foi antecipado pelo industrial refinador, nos casos de Gasolina e de Óleo Diesel, ou do distribuidor, nos casos de Álcool Combustível, tudo nos termos do Artigo 512 ou 512-A, do RICMS/97, vigentes nas respectivas datas, destacando que o artigo 356 do citado Regulamento, determina que, ocorrido o pagamento da antecipação tributária, ficam desoneradas de tributação as operações internas subsequentes com as mesmas mercadorias.

O defensor aduz que a acusação fiscal é desprovida de elementos que lhe confira legitimidade, pois a fiscalização de mercadorias em trânsito nunca registrou qualquer ocorrência em nome do estabelecimento relacionada a aquisição de mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal, entendendo que para uma acusação dessa natureza seria necessária a comprovação da ocorrência mediante termo de flagrante policial.

Em seguida, argüiu a imprestabilidade, por imprecisão, dos levantamentos que instruem a ação fiscal, destacando que o autuante tomou por base todas as notas fiscais de saídas, e não considerou as operações registradas no livro Registro de Entradas, mas apenas algumas notas fiscais de entradas. Foi apresentado pelo patrono do autuado um relatório do livro Razão relativo à conta “Fornecedores” (docs. fls. 67 a 79), visando provar que existe discrepância entre as entradas consideradas no trabalho fiscal e o que foi registrado na escrita contábil.

Foi solicitado ao autuante que proceda a novo levantamento para as entradas, com base nas notas fiscais que estão escrituradas no Registro de Entradas.

Por fim, requer seja o Auto de Infração julgado improcedente em todos os pontos contestados em sua peça defensiva.

O autuante, ao prestar a sua informação fiscal (doc. fl. 83), manteve integralmente o seu procedimento fiscal, dizendo que a defesa do contribuinte é inconsistente, pois o levantamento quantitativo obedeceu às disposições contidas no RICMS/BA, não havendo como questionar o enquadramento e a tipificação legal. Ressalta que a escrituração é o registro dos fatos contábeis, e que estes devem estar suportados por documentos, e que os livros fiscais e contábeis são declarações feitas pelo contribuinte, servindo como elemento de prova de suas próprias informações. Quanto aos relatórios apresentados na defesa, disse que para os mesmos serem considerados como válidos seria necessária a apresentação das respectivas notas fiscais de entradas.

Considerando que o sujeito passivo ao defender-se, impugnou apenas o levantamento das entradas, tendo apresentado relatório da ficha Razão da conta “Fornecedores” dos exercícios de 2001 e 2002 (docs. fls. 67 a 79), contendo todas as suas compras de mercadorias, no qual constam diversas notas fiscais que não foram consignadas nos levantamentos das entradas às fls. 11 e 26 a 27, foi decidido na Pauta Suplementar do dia 27/04/2004, baixar o processo em diligência para revisão fiscal, sendo informado pela ASTEC/CONSEF em seu Parecer nº 0174/2004 (docs. fls. 87 a 89), que efetuada a revisão

fiscal à luz da escrita fiscal e respectivos documentos fiscais, ao contrário do que apurou o autuante, foram constatadas omissões de saídas nos dois exercícios.

O autuado foi intimado a tomar conhecimento dos novos elementos acostados aos autos por ocasião da revisão fiscal procedida por preposto fiscal da ASTEC/CONSEF, conforme documentos às fls. 442 e 443, porém não se manifestou.

O autuante, por seu turno, esclareceu que o seu trabalho fiscal foi baseado nos dados registrados no LMC, e discordou do resultado apurado na revisão fiscal, sob o argumento de que a diligência acatou como prova, cópias de notas fiscais de entrada (docs. fls. 137 a 439) de primeiras vias sem autenticação, e de notas fiscais de 2<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> e 4<sup>a</sup> vias, não servindo de provas, nos termos do artigo 225 do RICMS/97.

## VOTO

O fulcro da acusação fiscal de que cuida o item 01 reside na responsabilidade do autuado como contribuinte solidário, por ter adquirido mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, desacompanhadas da documentação fiscal competente, enquanto que o item 02, trata de antecipação tributária sobre os mesmos produtos de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido da MVA, tudo conforme documentos e demonstrativos às fls. 08 a 56 dos autos.

O débito foi apurado com base nas quantidades de entradas de mercadorias sem os devidos registros fiscais e contábeis, detectado por meio de levantamento quantitativo de estoques em exercícios fechados (2001 e 2002), cujos números foram obtidos do LMC e através das notas fiscais de entradas e de saídas, e do livro Registro de Inventário.

Considerando que a preliminar de nulidade argüida pelo sujeito passivo de ilegitimidade passiva está intimamente relacionada com o mérito das questões (responsabilidade solidária das mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal), ambas serão analisadas conjuntamente.

Na defesa fiscal, o sujeito passivo impugnou apenas as quantidades das entradas, tendo acostado ao seu recurso cópia de relatório contábil da conta “Fornecedores”, no qual restou evidenciado que realmente várias notas fiscais de compras não haviam sido consideradas no levantamento das entradas às fls. 12, 26 e 27.

O processo foi objeto de revisão fiscal, conforme Parecer nº ASTEC/CONSEF nº 0174/2004 (docs. fls. 87 a 89), na qual, restou informado que efetuada a revisão fiscal à luz da escrita fiscal e respectivos documentos fiscais. Acaso o resultado do referido trabalho revisional, pois o diligente trouxe aos autos farta documentação (docs. fls. 90 a 439) comprovando que verificou in loco a escrita fiscal do contribuinte e os documentos a ela pertinentes, restando evidenciado em todos os exercícios fiscalizados a ocorrência de omissões de saídas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, conforme demonstrativo abaixo.

EXERCÍCIOS	PRODUTO	EI	ENT	NFs.N/LANC	EF	S.REAIS	S.NFs	OMS.ENT.	OMS.SAÍDAS
2001	GASOLINA.	16.425,70	76.000,00	232.000,00	3.412,00	321.013,70	263.813,21	-	57.200,53
2001	DÍESEL	14.787,40	207.000,00	962.000,00	11.088,00	1.172.699,00	878.215,57	-	294.483,40
2001	ÁLCOOL	0,00	13.000,00	-	0,00	13.000,00	12.717,00	-	283,00

2002	GASOLINA	3.412,00	209.000,00	178.000,00	2.295,60	388.116,40	275.011,33	-	113.105,07
2002	DÍESEL	11.088,00	955.000,00	691.000,00	12.204,30	1.247.849,50	1.247.849,50	-	396.994,50

Deixo de acatar a alegação do autuante no sentido de que a revisão fiscal acatou cópias de notas fiscais de entradas, pois os documentos trazidos aos autos pelo diligente demonstram que o trabalho foi efetuado na própria empresa, e os documentos fiscais estavam devidamente escriturados nos livros fiscais. Se acaso, existe qualquer irregularidade na documentação fiscal do contribuinte, caberia ao autuante apontar os respectivos documentos fiscais para que fosse examinada a possibilidade de nova revisão fiscal.

Nestas circunstâncias, ou seja, não restando comprovadas as diferenças de entradas nos períodos examinados, mas sim, diferenças de saídas, torna-se indevida a exigência de imposto, impondo a aplicação de multa no valor de R\$ 50,00, por descumprimento de obrigação acessória, relativa a omissão de saídas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, conforme previsto no artigo 42, inciso XXII, da Lei nº 7.014/96.

Ante o exposto, rejeito a preliminar de nulidade, e no mérito, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$ 50,00.

Data Ocor.	Data Venceto.	B. de Cálculo	Aliq.(%)	Multa (%)	Vr.do Débito
31/12/2002	09/01/2003	-	-	-	50,00
TOTAL DO DÉBITO					50,00

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 299762.0307/03-0, lavrado contra **CD PNEUS COM. DERIVADOS DE PETRÓLEO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$ 50,00**, prevista no artigo 42, XXII, da Lei nº 7.014/96.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art.169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/2000, com efeitos a partir de 10/10/2000.

Sala das Sessões do CONSEF, 09 de novembro de 2004.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA