

A. I. N° - 298576.0006/05-6
AUTUADO - CARDOSO & CIA.
AUTUANTE - LUIS CARLOS MOURA MATOS
ORIGEM - INFRAZ BRUMADO
INTERNET - 22. 02. 2006

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0030-04/06

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ÁLCOOL HIDRATADO. ÓLEO DIESEL. GASOLINA. ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS AINDA FISICAMENTE EM ESTOQUE. Deve-se exigir o pagamento do imposto do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada de documentação fiscal, além do pagamento do imposto devido por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido. Foi refeito o levantamento, reduzindo-se o débito originalmente apontado. Infração parcialmente caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 22/03/2005, exige ICMS e multa, perfazendo o valor histórico de R\$ 44.897,86, em razão das seguintes irregularidades:

1. Falta de recolhimento do imposto, 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, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado. (Valor do imposto: R\$ 26.996,12; percentual da multa aplicada: 70%).
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 terceiro desacompanhadas de documentação fiscal, decorrente da omissão do registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurada mediante levantamento quantitativo de estoque em exercício fechado. (Valor do imposto: R\$ 17.901,74; percentual da multa aplicada: 60%).

O autuado, através de seu representante legal, ingressa com defesa às fls. 259 a 264, na qual tece os seguintes argumentos:

Preliminarmente, salienta que o procedimento fiscal ora hostilizado, se fundamentou em exames fiscais realizados com base em processo de baixa cadastral.

Afirma que, em que pese o autuante ter realizado, corretamente, a apuração do levantamento das entradas, assim não procedeu quanto ao levantamento das saídas, tendo se baseado, tão somente, em dados anotados no Livro de Movimentação de Combustíveis, ressaltando que o autuante se restringiu a colher os números iniciais e finais dos encerrantes, em cada mês, fato que gerou as distorções, pois não houve o abatimento do somatório das aferições cotidianas.

No que concerne ao item “álcool hidratado”, argumenta que, além de serem verificáveis as omissões das aferições, também constata-se, que o autuante não levou em conta o estoque inicial constante do LMC, tendo priorizado o Livro de Inventário, no qual o estoque foi escriturado a menor, ressaltando que os registros no LMC são efetuados antes do que no Livro de Inventário.

Já no que toca ao produto “gasolina”, com referência ao exercício de 2000, aponta equívocos de cálculo na planilha do autuante, atribuindo o fato ao lançamento errôneo dos números dos encerrantes coletados no LMC, tendo apurado saídas a maior em 9.000 litros do produto.

A partir dos referidos erros, elaborou um novo quadro para o item “gasolina”, aduzindo que os equívocos argüidos não cobririam as omissões relativas aos anos de 2000 e 2004, apesar de ter havido, em 2001, diferença ao contrário correspondente a quase a mesma quantidade de litros.

Com base nos argumentos supra apresentados, sustentando jamais ter adquirido combustíveis sem documentação fiscal, requer seja julgado improcedente o presente Auto de Infração.

O autuante presta informação fiscal, às fls. 279 e 280, nos seguintes termos:

No tocante à alegação de que não foram consideradas as aferições registradas no LMC, transcreveu os artigos 3º e 4º da Portaria ANP de nº 248 de 31/10/2000, asseverando que restou evidenciada uma quantidade elevada de aferições sem amparo legal.

Relativamente à assertiva de que o estoque inicial considerado foi informado no Livro de Inventário, e que o mesmo foi escriturado a menor, alega que a auditoria de estoque foi realizada com fundamento nos documentos apresentados pela própria empresa, bem como, que não é justo reconhecer erro no preenchimento do referido livro após a conclusão dos trabalhos.

Por derradeiro, quanto à argüição de que houvera equívoco no lançamento das saídas na quantidade de 9.000 litros de gasolina em janeiro de 2000, afirma que assiste razão à empresa, tendo, em função disto, formulado um novo demonstrativo de débito para o produto.

Sendo assim, opina pela procedência parcial do Auto de Infração em tela.

O autuado se manifesta às fls. 283 a 285 com relação à informação fiscal prestada pelo autuante apresentando as seguintes razões:

Primeiramente, com relação ao item 1 da informação fiscal, alega que os dispositivos transcritos não se relacionam com o caso em discussão, haja vista que o procedimento, neles previsto, visa tão somente, à realização do controle de qualidade no ato do recebimento do produto, ainda no carro-tanque, circunstância na qual o produto ainda não ingressou nos tanques subterrâneos do revendedor.

Esclarece que as aferições, são procedimentos rotineiros e que se referem à conferência do equipamento medidor, que consiste em bombear o líquido do tanque subterrâneo, destacando que o produto passa, necessariamente, pela bomba medidora até completar o vasilhame oficial, bem como que a finalidade da operação não é verificar a qualidade do produto, mas sim conferir o medidor.

Argumenta que o autuante revelou, em sua informação fiscal, um total desconhecimento das características do procedimento de aferições.

Quanto à assertiva do autuante de que não é justo o reconhecimento de erro no preenchimento do Registro de Inventário, após a conclusão dos trabalhos, entende que não há momento certo para se detectar a existência de equívocos, e que o que de fato interessa ao Estado é a configuração do fato gerador do imposto.

Com fundamento nos argumentos articulados acima, reitera o pedido de improcedência total do presente Auto de Infração.

Diante dos argumentos apresentados pela defesa, a 2^a Junta de Julgamento Fiscal deliberou que o presente PAF fosse diligenciado à ASTEC, fl. 289, a fim de que auditor fiscal estranho ao feito:

- Verificasse se as aferições se encontravam escrituradas no LMC;
- Procedesse à elaboração de novos demonstrativos, inclusive o de débito.

A ASTEC presta informações acerca da diligência realizada, emitindo o seu parecer de nº 0238/2005, fls. 292 a 293, nos seguintes termos:

Informa que foram verificadas as aferições, realizadas pelo autuado, constantes dos seus Livros de Movimentação de Combustíveis, conforme relacionado às fls. 298 a 313, bem como que foram elaborados novos demonstrativos de estoque, com inclusão apenas das aferições, implicando o decréscimo do débito global de R\$ 44.897,86 para R\$ 10.105,78, conforme demonstrativo de débito abaixo:

Infração	Data Ocorrência	Data vencimento	ICMS
01	31/12/2000	01/01/2001	3.550,24
01	31/12/2004	09/01/2004	2.752,97
02	31/12/2000	09/01/2001	2.149,96
02	31/12/2004	09/01/2004	1.652,61
Total			10.105,78

Cabe ressaltar que o autuado e o autuante, cientificados do parecer acima não se manifestaram.

VOTO

Inicialmente constato que o Auto de Infração foi lavrado atendendo às exigências formais, conforme a previsão do art. 39 do RPAF/99, estando apto a surtir seus efeitos jurídicos e legais.

No mérito, trata-se de Auto de Infração em que está sendo exigido o ICMS, apurado através de levantamento quantitativo de mercadorias, em exercício fechado, relativo aos anos de 2000, 2001, 2002 e 2004, por ter sido identificado que a empresa adquiriu combustíveis sem documentos fiscais.

Assim, tendo sido identificadas diferenças de quantidades de entradas de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, adquiridas pelo sujeito passivo sem a competente documentação fiscal, nestas condições, deve ser exigido o pagamento do imposto por responsabilidade solidária, (infração 01), bem como também o imposto por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido (infração 02).

As ocorrências citadas foram detectadas por meio de levantamento quantitativo de estoques dos produtos ÁLCOOL; DIESEL e GASOLINA, com base nos registros constantes no Livro de

Movimentação de Combustíveis (LMC) escriturado pelo contribuinte, e com base nas notas fiscais de entradas, e registro de inventário, sendo apurado quantidades de entradas de mercadorias sem os devidos registros fiscais e contábeis, em exercícios fechados, sendo que no exercício de 2004, o período compreendido foi de 01/01/2004 a 19/07/2004, em virtude de solicitação de baixa da inscrição estadual.

O Livro de Movimentação de Combustíveis (LMC) é um livro obrigatório previsto nos Convênios SINIEF s/nº, de 15/12/70, 06/89 e Ajuste SINIEF 1/92, e também no artigo 314, V, e 324 do RICMS aprovado pelo Decreto nº 6.284/97. Logo, o LMC por se tratar de livro obrigatório para os contribuintes que atuam na comercialização de revenda de combustíveis, destina-se ao registro diário das operações ou prestações realizadas de toda movimentação de combustíveis, relativo às quantidades dos estoques de abertura e fechamento, aquisições, vendas no bico, as aferições, inclusive as eventuais perdas por evaporação ou vazamento, constituindo-se como o instrumento mais eficaz para o controle de toda a movimentação quantitativa dos combustíveis nos postos de revenda, cuja escrituração está prevista no artigo 319, do citado Regulamento, e deve ser efetuado com base nas operações ou prestações realizadas. Logo, o LMC constitui-se com um livro fiscal que reflete a movimentação das mercadorias do estabelecimento de determinado período.

Verifico que o autuante pautou o seu trabalho pela maior quantidade possível de documentos formais disponíveis, cujas cópias encontram-se às fls. 56 a 255.

O sujeito passivo, na sua peça de defesa apresenta um relatório com supostos equívocos ocorridos na ação fiscal, e ressalta que não houve intenção de sonegação, ao tempo em que o autuante, ao prestar a informação fiscal, reconheceu que não havia incluído as aferições, mantendo contudo o levantamento original. Somente quanto às saídas na quantidade de 9.000 litros de gasolina, em janeiro de 2000, é que efetuou novo demonstrativo, incluindo-as. E opinou pela procedência parcial do auto de infração.

Diante das provas trazidas aos autos, pela defesa, de que houve aferições não computadas, diligente da ASTEC, refez o demonstrativo, concluindo no Parecer de nº 0238/2005, fls. 292 a 293, que verificou as aferições, realizadas pelo autuado, constantes dos seus Livros de Movimentação de Combustíveis, conforme relacionado às fls. 298 a 313, e elaborou novos demonstrativos de estoque, com inclusão apenas das aferições, implicando o decréscimo do débito global de R\$ 44.897,86 para R\$ 10.105,78, conforme demonstrativo de débito abaixo, no que concordo:

Infração	Data Ocorrência	Data vencimento	ICMS
01	31/12/2000	01/01/2001	3.550,24
01	31/12/2004	09/01/2004	2.752,97
02	31/12/2000	09/01/2001	2.149,96
02	31/12/2004	09/01/2004	1.652,61
Total			10.105,78

Cabe ressaltar que o autuado e o autuante, cientificados do parecer acima não se manifestaram.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

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 298576.0006/05-6, lavrado contra **CARDOSO & CIA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$10.105,78**, acrescido das multas de 70% sobre R\$6.303,21 e de 60% sobre R\$3.802,57, previstas no art. 42, III e II, “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de Julgamento Fiscal 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 7.851/00, com efeitos a partir de 10. 10. 00.

Sala das Sessões do CONSEF, 14 de fevereiro de 2006

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

MACO AURÉLIO ANDRADE SOUZA - JULGADOR