

PROCESSO - A. I. Nº 206844.0005/07-8
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - SATÉLITE DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO S/A. (SAT)
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 3ª JJF nº 0023-03/09
ORIGEM - SAT/COPEC
INTERNET - 14/05/2009

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0086-11/09

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ÁLCOOL, ÓLEO DIESEL E GASOLINA. **a)** RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS DE TERCEIROS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. **b)** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA, MERCADORIAS ADQUIRIDAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS, SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. LANÇAMENTO DO IMPOSTO SOBRE O VALOR ACRESCIDO. Refeitos os cálculos mediante diligência fiscal realizada por preposto da ASTEC, ficou elidida a exigência fiscal referente à omissão de entradas. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso de Ofício, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, interposto pela 3ª JJF após julgamento pela Procedência em Parte do Auto de Infração acima epigrafoado, através do Acórdão JJF nº 0023-03/09.

O Auto de Infração foi lavrado imputando ao sujeito passivo o cometimento de 3 infrações, sendo objeto do presente Recurso de Ofício apenas às descritas nos itens 2 e 3 da peça inicial do presente lançamento de ofício, abaixo transcritas, julgadas improcedentes:

INFRAÇÃO 2: Falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro, desacompanhadas de documentação fiscal e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária. Omissão de entrada de álcool anidro e hidratado e óleo diesel. Valor do débito: R\$40.034,93.

INFRAÇÃO 3: Falta de recolhimento do imposto por antecipação tributária de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com os percentuais de MVA, por ter adquirido mercadorias de terceiro, desacompanhadas de documento fiscal, decorrente da omissão do registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária (óleo diesel.). Valor do débito: R\$7.214,94

Em Primeira Instância, inicialmente o Relator de Primeira Instância rechaçou a preliminar de nulidade da autuação arguida pelo sujeito passivo, por considerar que o lançamento de ofício está revestido das formalidades legais, não tendo sido constatados vícios formais que comprometam a autuação, estando determinados, o contribuinte autuado, o montante do débito tributário apurado e a natureza da infração, além de consignar que, nos termos do art. 19 do RPAF/BA, não implica nulidade possível erro de indicação de dispositivo regulamentar, tendo em vista que, pela descrição dos fatos ficou evidente o enquadramento legal, ademais o autuado entendeu a autuação e apresentou impugnação com alegações acerca das irregularidades que lhe foram imputadas, citando cada produto objeto do levantamento fiscal.

No mérito, assim se pronunciou a JJF pela Improcedência das exigências fiscais acima transcritas:

“Quanto ao mérito, constato que as infrações impugnadas são decorrentes de levantamento quantitativo de estoques, no exercício de 2002, sendo exigido multa por omissão de saídas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária com fase de tributação encerrada (gasolina C), efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração (infração 01); imposto por responsabilidade solidária e por antecipação tributária, decorrente da omissão do registro de entrada de mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária (infrações 02 e 03). O autuado alegou que constatou inconsistências no levantamento fiscal, e em decorrência das alegações defensivas, o presente processo foi convertido em diligência à ASTEC, sendo informado pelo diligente, que realizou o confronto entre os demonstrativos apresentados pelo defendente com o levantamento fiscal, juntamente com a respectiva documentação fiscal, concluindo que de acordo com o novo demonstrativo do estoque que elaborou à fl. 288, efetuadas as devidas verificações, o débito originalmente apurado após a realização da diligência passou a ser R\$0,00. Vale salientar, que foi expedida intimação ao autuado (fl. 294), acompanhada de cópias do pedido de diligência, PARECER ASTEC e demonstrativos, mas não foi apresentada qualquer manifestação. O autuante Andrés Miguel Esteves Moreira também tomou conhecimento (fl. 293), e não se pronunciou quanto ao mencionado Parecer. Considerando que de acordo com o demonstrativo de fl. 288, após a diligência fiscal realizada por preposto da ASTEC, ainda foram apuradas diferenças de saídas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária com fase de tributação encerrada (GASOLINA C e ÓLEO DIESEL), é devida a multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$50,00 (infração 01), conforme art. 5º, inciso III, Portaria 445/98 e Lei nº 7.014/96, art. 42, inciso XXII. Em relação às infrações 02 e 03, de acordo com o levantamento efetuado pelo diligente e demonstrativo de estoque à fl. 288, não foi apurada omissão de entradas e de saídas de ÁLCOOL ANIDRO e ÁLCOOL HIDRATADO, por isso, acatando o resultado da diligência fiscal, concluo pela improcedência destas infrações.”

VOTO

Da análise dos autos e da Decisão recorrida, entendemos não merecer reparos o Julgado de Primeira Instância.

Inicialmente devemos consignar que restou comprovado pela diligência requerida pela JJF – a fls. 281 e 282 dos autos - suscitada em vista das divergências entre o levantamento fiscal e os dados apresentados pelo sujeito passivo em sua impugnação, realizada pela Assessoria Técnica deste Conselho de Fazenda – conforme Parecer ASTEC de fls. 283 a 287, que não devem remanescer as exigências fiscais descritas nos itens 2 e 3 da autuação.

Nos itens em apreço imputam-se ao sujeito passivo a falta de recolhimento do imposto na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro, desacompanhadas de documentação fiscal, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque e falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do sujeito passivo, decorrente da omissão do registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, também apurada mediante levantamento quantitativo de estoque, respectivamente.

O diligente da ASTEC, em seu trabalho revisional, pontuou que as variações volumétricas foram comprovadas e contabilizadas, conforme folha do livro razão do sujeito passivo, à fl. 291 dos autos, conforme Portaria da ANP – Agência Nacional de Petróleo, que aceita como perdas ou sobras quantidade até 2,4% do volume de mercadorias manipulado. Informou, no entanto, que foi considerado perdas que não chegaram a 1%, o que foi aceito pelo Relator, como indicou no pedido de diligência.

Informou, ainda, que foram efetuadas exclusões e inclusões em relação às notas fiscais computadas incorretamente no levantamento fiscal, conforme descrito no corpo do Parecer, sendo elaborado novo demonstrativo de estoque, conforme fls. 288, não remanescendo nenhum débito a ser exigido para as duas infrações.

Assim, diante dos resultados apurados pelo diligente da ASTEC, que acertadamente efetuou os ajustes necessários no levantamento quantitativo de estoque elaborado pelos autuantes, inclusive considerando as variações volumétricas dentro dos padrões aceitáveis, a JJF acatou tais resultados e afastou “*in totum*” as exigências fiscais.

Do exposto, por entendermos que a Decisão recorrida não merece reparos, somos pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, mantendo a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206844.0005/07-8**, lavrado contra **SATÉLITE DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO S/A. (SAT)**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$50,00**, prevista no art. 42, XXII, da Lei nº 7.014/96, com os acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de abril de 2009.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

SANDRA URÂNIA SILVA ANDRADE – RELATORA

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS