

PROCESSO - A. I. N° 060624.0062/07-5
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - POSTO DE ABASTECIMENTO E SERVIÇOS NOTA 10 LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 2ª JJF nº 0103-02/09
ORIGEM - INFAS VAREJO
INTERNET - 03/09/2009

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0246-12/09

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS DE TERCEIROS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. **b)** MERCADORIAS DO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. No procedimento de diligência fiscal executada pela ASTEC/CONSEF, foram refeitos os cálculos tendo por base a apresentação de notas fiscais pelo impugnante. Caracterizada em parte a infração. Mantida a Decisão de 1ª Instância. Recurso NÃO PROVÍDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela 2.ª Junta de Julgamento Fiscal contra a referida Decisão pela mesma proferida, que decidiu pela procedência parcial do Auto de Infração em epígrafe, 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.

Contempla o Recurso de Ofício à análise das infrações que compõem o Auto de Infração, com as seguintes imputações:

“01- falta de recolhimento do imposto, 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, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado. ICMS no valor de R\$38.545,39, multa de 70%;

02- falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, conforme percentuais de margem de valor adicionado, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal, decorrente da omissão do registro em sua escrita, de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado. ICMS no valor de R\$10.777,29, acrescido da multa de 60%.”

Após apresentação de peça defensiva, informação fiscal e realização de diligência pela ASTEC/CONSEF, a 2ª Junta de Julgamento Fiscal decidiu pela procedência parcial do Auto de Infração, manifestando-se, quanto às infrações objeto do Recurso de Ofício da seguinte forma:

“O Auto de Infração, ora impugnado, traz a exigência referente à falta de recolhimento do ICMS, correspondente tanto à parcela do imposto de responsabilidade solidária como àquela de responsabilidade do próprio sujeito passivo, referente à entrada de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal e sem a sua respectiva escrituração. Tais mercadorias são sujeitas ao regime de substituição tributária. A infração foi apurada mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado.

O autuado traz aos autos notas fiscais, argumentando que não foi observado o lançamento das notas fiscais números 149359, 159843, 161534, 168217, 168886, 168895 e 168896, exercício de 2001, meses 04, 05 e 09, escrituradas no LMC, às fls. 111 e 121, porém não escrituradas nos livros fiscais, por erro da funcionalidade. Quanto à Gasolina Aditivada, trata-se das notas fiscais números 182403 e 182722, mês 05/2002. Para o item

Álcool, assegura que não foi observado o lançamento da nota fiscal número 166896, mês 08/2002. O autuante alega que são segundas vias, ilegíveis e não registradas.

A 1^a JJF encaminha para diligência, a fim de se verificar a autenticidade das aludidas notas. O autuante, às fls. 185 a 188, responde ao pedido de diligência afirmando que, sob a alegação de extravio, depois de intimado, o autuado não apresentou os originais das notas fiscais que trouxe aos autos, contudo trouxe cópias autenticadas das 2^a e 3^a vias e relatório do Banco BNE (fls. 212/219), indicando os pagamentos das respectivas duplicatas.

Verifico que as notas fiscais, trazidas aos autos pelo autuado, intencionando alterar o levantamento de estoque, e, assim, reduzir os valores exigidos, foram emitidas pelo fornecedor Companhia de Petróleo Ipiranga, estabelecida em Madre de Deus-Ba. As vias das notas apresentadas são autenticadas, estão registradas no livro Registro de Entradas, às fls. 200 a 211, e consta do relatório bancário o pagamento das mesmas pelo autuado, banco BCN, Agência número 040, conta corrente número 868527/3 do contribuinte, conforme documentos às fls. 212 a 219.

Diante dos elementos probatórios, apresentados pela defesa, concluo pelo acolhimento das notas fiscais apresentadas pelo impugnante, especialmente, após a diligência solicitada. Cabe consignar que o autuado tomou ciência da diligência, bem como dos demonstrativos elaborados pelo autuante, nos quais foram apurados os valores acima indicados, conforme recibo à fl. 224 dos autos. Apesar de reaberto o prazo para nova manifestação, o autuado não se pronunciou mais nos autos, portanto, não se insurgiu contra os valores ajustados, alvo da presente Decisão. Isso posto, cabe as alterações efetuadas pelo diligente, conforme segue:

As notas fiscais apresentadas, às fls. 190/196, foram acrescentados 55.000 litros de **gasolina comum**, não sendo aproveitada a nota 168217, pois já fora computado pelo autuante. Restou a diferença de R\$13.135,67 litros. Cabe, portanto, no exercício de 2002, o ICMS normal de R\$ 6.364,07 e exigido por antecipação de R\$ 1.779,40.

Em 2003, com as notas fiscais apresentadas, às fls. 197/198, foram acrescentados 10.000 litros de **gasolina aditivada**, restando a ser exigido, em 2003, o apenas ICMS normal no valor de R\$1.054,21.

Quanto ao Álcool, no exercício de 2002, foram acrescentados 5.000 litros (notas à fl. 199), restando o ICMS normal a ser exigido de R\$161,06 e antecipado de R\$45,03.

Resta o acolhimento dos demonstrativos apresentados pelo autuante, à fl. 187, que conclui pelos valores remanescentes a serem exigidos das infrações 01 e 02, conforme segue: Infração 01 que totaliza R\$ 7.579,34 e Infração 02 que totaliza R\$1.824,43.

Diante do exposto, voto pela Procedência Parcial do Auto de Infração.”

Considerando que a Decisão de 1^a Instância excluiu da autuação valores em montante superior ao fixado no RPAF, a Junta submeteu sua deliberação à Câmara de Julgamento Fiscal para o necessário reexame.

VOTO

Nenhum reparo merece a Decisão de 1^a Instância. Isso porque as alterações levadas a efeito no levantamento quantitativo de estoques têm origem nas cópias das notas fiscais apresentadas pelo contribuinte por ocasião da defesa. Certificou a ASTEC a idoneidade das operações de aquisição acobertadas pelos documentos fiscais que não foram computados pelo autuante no curso da ação fiscal. A despeito de não terem sido apresentadas as vias originais, sob a alegação de extravio, ao processo foram colacionadas as vias das notas fiscais autenticadas e o correspondente registro no livro fiscal do fornecedor, conforme atestam os documentos anexados às fls 200 a 211. Também foram apresentados por ocasião da diligência os comprovantes de pagamento para fins de evidenciar a efetiva realização das operações de aquisição dos produtos objeto de revenda pelo estabelecimento autuado.

Diante da farta prova documental trazida pelo contribuinte a Junta de julgamento, amparada em revisão da ASTEC, acolheu os argumentos defensivos procedendo à inclusão das notas fiscais atinentes à aquisição dos produtos gasolina comum, gasolina aditivada e álcool, alterando assim, a exigência de ICMS, relativamente à responsabilidade solidária (infração 1) e por substituição tributária (infração 2).

Ante o exposto, confirmo a Decisão da JJF e NEGO PROVIMENTO ao Recurso de Ofício interposto.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a 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 **060624.0062/07-5**, lavrado contra **POSTO DE ABASTECIMENTO E SERVIÇOS NOTA 10 LTDA**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$9.403,77**, acrescido das multas de 70% sobre R\$7.579,34 e 60% sobre R\$1.824,43, previstas no art. 42, incisos III e II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de agosto de 2009.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE/RELATOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO-SÉ – REPR. DA PGE/PROFIS