

PROCESSO - A. I. Nº 001724.1009/09-4
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - AGAMENON DA SILVA PINHO & CIA. LTDA. (POSTO JULIANA)
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 1ª JJF nº 0009-01/10
ORIGEM - INFAZ SERRINHA
INTERNET - 22/12/2010

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0427-12/10

EMENTA: ICMS: LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS DE TERCEIROS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Provada documentalmente a existência de aquisições de mercadorias sem documentação fiscal. Assim ocorrendo, o adquirente assume a responsabilidade pelo imposto devido por quem lhe vendeu as mercadorias sem documentação fiscal e, por conseguinte, sem prova de que o tributo foi pago (responsabilidade solidária). **b)** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS, SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO (COMBUSTÍVEIS). LANÇAMENTO DO IMPOSTO SOBRE O VALOR ACRESCIDO. A empresa adquiriu combustíveis sem documentos fiscais, sendo, portanto, devido o imposto sobre o valor acrescido (antecipação tributária), haja vista tratar-se de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária. Redução dos valores exigidos em face de equívocos no levantamento fiscal. Mantida a Decisão de Primeira Instância. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela 1ª Junta de Julgamento Fiscal, à luz do que preceitua o art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, em face da referida Decisão pela mesma proferida através do Acórdão JJF n 0009-01.10 que, por unanimidade, julgou parcialmente procedente o presente Auto de Infração.

Cinge-se o Recurso de Ofício à análise e apreciação das seguintes infrações, julgadas parcialmente procedentes em primeira instância:

1. falta de recolhimento do imposto [ICMS], na condição de responsável solidário, por ter o autuado adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal, estando ditas mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, sendo o fato apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécies de mercadorias nos exercícios de 2004, 2005, 2006, 2007 e 2008, lançando-se imposto no valor de R\$ 27.539,44, com multa de 70%;
2. falta de recolhimento de ICMS 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 parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhada de documentação fiscal, por ter omitido o registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por

exercícios de 2004, 2005, 2006, 2007 e 2008, lançando-se imposto no valor de R\$ 7.705,87, com multa de 60%.

Em sua peça defensiva de fls. 867 e 868, o autuado alegou que os valores informados no ano de 2006 na planilha “*Demonstrativo de Estoque*”, no campo “*Entradas com notas fiscais*” não refletiam o resultado total apurado individualmente por nota fiscal na planilha “*Entradas de mercadorias*” nos produtos Gasolina Comum, Óleo Diesel Comum e Gasolina Aditivada e que isto gerou as diferenças quantitativas como sendo omissão de saídas, na respectiva ordem: Gasolina Comum – 19.582,70 litros; Óleo Diesel – 20.097,70 litros; e Gasolina Aditivada – 5.622,10 litros. Contestando essas diferenças, para demonstrar o equívoco no somatório e as divergências entre as planilhas citadas, elaborou planilhas, cujos valores disse serem extraídos do próprio Auto de Infração, restando diferença apenas na Gasolina Aditivada. A seguir, ressaltou que não estão sendo contestadas as outras infrações, inclusive a diferença na Gasolina Aditivada no exercício de 2006 que apontou, pelo que reconheceu como devido o valor de R\$8.923,72.

Em sede de informação fiscal, acostada às fls. 883 a 885, o autuante asseverou que as alegações defensivas procediam em parte, ao tempo em que afirmou que quando o sistema totalizou as entradas com notas fiscais o fez erradamente somando a menos as quantidades de Gasolina Comum, Óleo Diesel e Gasolina Aditivada, gerando as omissões objeto da exigência fiscal, mas que, fazendo um novo somatório, constatou o equívoco conforme alega o contribuinte e, com base nesses novos dados, elaborou o novo demonstrativo de estoque que anexou, onde apontou que em 2006 houve apenas a omissão de saídas anteriores de 1.622 litros de Gasolina Aditiva e 2 litros de Álcool. Assim, corrigido o engano ocorrido no exercício de 2006, o valor reclamado de 2006 passou de R\$30.729,72 para R\$1.284,04 e o valor total devido no Auto de Infração em função do ajuste seria de R\$7.640,36, pelo que esperava fosse o Auto de Infração julgado procedente no item não reconhecido pela defesa (sic).

Às fls. 897, 899 e 900, foram acostados aos autos extratos do SIGAT, informando pagamentos de valores relativos ao presente Auto de Infração.

Através do Acórdão JF n. 0009-01/10, a 1ª Junta de Julgamento Fiscal decidiu, por unanimidade, pela procedência parcial das infrações 1 e 2 (fls. 902 a 905), nos seguintes termos:

“(…)

Entretanto, olhando os valores originais dessas infrações, constato mais um equívoco do autuante, pois a soma dos valores relativos às infrações 01 (R\$27.539,44) e 02 (R\$7.705,87), é R\$35.245,31 e não R\$30.729,72, como registrado na Informação Fiscal.

No presente caso, com relação ao levantamento quantitativo que apurou os resultados obtidos nas Infrações 01 e 02, observo que tal procedimento foi regularmente aplicado com base no art. 936 do RICMS-BA, e vejo, pelo seu resultado, documentalmente provada a existência de aquisições de mercadorias sem documentação fiscal, de modo que o adquirente assumiu, por isso, a responsabilidade pelo imposto devido por quem lhe vendeu as mercadorias sem documentação fiscal e, por conseguinte, sem prova de que o tributo foi pago (responsabilidade solidária), nos termos do art. 39, V, do RICMS – Infração 01, e o imposto de responsabilidade própria, Infração 02, obviamente com os ajustes efetuados pelo autuante por ocasião da Informação Fiscal, ou seja, R\$1.002,94 para a Infração 01 e R\$280,42 para a Infração 02, ambas relativas à ocorrência datada de 31/12/2006.

(…) Assim, acolhendo o ajuste feito nos valores relativos às infrações 01 e 02, o valor devido neste Auto de Infração passa de R\$38.370,08 para R\$8.923,72, aliás, valor que foi reconhecido como devido pelo autuado na Defesa.

Deste modo, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologado o valor já recolhido.

Às fls. 921 a 925 foram acostados aos autos extratos do SIGAT, comprovando o pagamento realizado pelo autuado, à luz dos benefícios insculpidos na Lei n. 11.908/2010.

VOTO

Reforma alguma merece a Decisão recorrida.

Isso porque as reduções promovidas em primeira instância decorreram de vasta prova documental apresentada pelo autuado em relação ao exercício de 2006, culminando com a redução do débito originalmente exigido no referido exercício para R\$1.002,94 (infração 1) e R\$280,42 (infração 2), cujos equívocos foram reconhecidos pelo próprio autuante em sua informação fiscal.

Logo, deve ser acolhido o ajuste feito nos valores relativos às infrações 1 e 2, passando o valor devido no presente Auto de Infração de R\$38.370,08 para R\$8.923,72.

Destarte, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso de Ofício, mantendo em sua inteireza a Decisão recorrida e homologando os valores efetivamente recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª 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 **001724.1009/09-4**, lavrado contra **AGAMENON DA SILVA PINHO & CIA. LTDA. (POSTO JULIANA)**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$5.798,95**, acrescido das multas de 70% sobre R\$4.519,33 e 60% sobre R\$1.279,62, previstas no art. 42, incisos III e II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor total de **R\$3.124,77**, previstas no art. 42, incisos XI e XXII da lei citada, com os acréscimos moratórios, conforme norma da Lei nº 9.837/05, devendo ser homologado o valor já recolhido, inclusive aquele com os benefícios da Lei nº 11.908/10.

Sala das Sessões do CONSEF, 01 de dezembro de 2010.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

NELSON ANTONIO DAIHA FILHO - RELATOR

ROSANA MACIEL BITTENCOURT PASSOS - REPR. DA PGE/PROFIS