

A. I. Nº - 233080.1206/09-1  
AUTUADO - ZACARIAS MOREIRA DE ARAÚJO  
AUTUANTE - ROBERTO COUTO DOS SANTOS  
ORIGEM - INFRAZ JACOBINA  
INTERNET 20.07.2011

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

**ACÓRDÃO JJF Nº 0184-05/11**

**EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. MERCADORIAS SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, ADQUIRIDAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. COMBUSTÍVEIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. a) RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA; b) ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA.** Ao se considerar as notas fiscais, apresentadas na impugnação, relativas ao exercício de 2009, verifica-se que as diferenças de entradas sem notas fiscais apuradas se revertem para diferenças de saídas sem notas fiscais, as quais, por se tratarem de combustíveis, produtos com fase de tributação encerrada, devem ser convertidas, em nova ação fiscal, apenas em penalidade, prevista no art. 42, inciso XXII, da Lei nº. 7.014/96. Quanto ao exercício de 2008, o autuado não se insurgiu. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 28/12/2009, exige o ICMS no valor de R\$ 81.032,69, consoante documentos às fls. 6 a 24 dos autos, em razão das seguintes irregularidades:

1. Falta de recolhimento do imposto, no valor de R\$ 339,02, 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 combustíveis de terceiro desacompanhados de documento 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 no exercício de 2008.
2. Falta de recolhimento do imposto, no valor de R\$ 62.011,55, na condição de responsável solidário, por ter adquirido combustíveis de terceiro desacompanhados 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 no exercício de 2009.
3. Falta de recolhimento do imposto, no valor de R\$ 18.682,12, 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 combustíveis de terceiro desacompanhadas de documento 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 no exercício de 2009.

O autuado ingressa com defesa, à fl. 27, onde aduz que *“...em virtude de que quando realizado o levantamento quantitativo do estoque deixou-se de computar às compras efetuadas nos meses*

de: Janeiro/2009, Fevereiro/2009, Março/2009, Abril/2009, Junho/2009, Julho/2009, Agosto/2009 e Outubro/2009.", do que anexa notas fiscais às fls. 28 a 83 dos autos.

O autuante, em sua informação fiscal, à fl. 85 dos autos, aduz que *"Após análise dos documentos apresentados, concluímos que as notas fiscais apresentadas realmente não foram incluídas no levantamento quantitativo dos estoques e que após a inclusão das mesmas não restou exigência de recolhimento de valores relativos ao ICMS no período fiscalizado."*

Através do Acórdão JJF nº 0143-05/10, às fls. 87/88 dos autos, esta 5ª Junta de Julgamento Fiscal julgou improcedente o Auto de Infração, recorrendo de ofício de sua decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF.

Da análise do Recurso de Ofício, às fls. 97 e 98 dos autos, através do Acórdão CJF nº 0363-11/10, a 1ª Câmara de Julgamento Fiscal proveu o Recurso de Ofício e declarou nula a Decisão recorrida, por entender que foi baseada, exclusivamente, na Informação Fiscal, a qual não apresentou papéis de trabalho comprovando a inexistência das infrações, do que ressalta que as exigências versam sobre os exercícios de 2008 (infração 1) e 2009 (infrações 2 e 3), enquanto o autuado se insurgiu apenas aos fatos geradores do exercício de 2009, logo, a infração 1, que diz respeito ao exercício de 2008, não foi objeto de contestação por parte do contribuinte, não tendo a JJF se manifestado acerca desta infração, ocorrendo omissão na Decisão recorrida, não sendo possível ser suprida pela Câmara de Julgamento Fiscal, sob pena de supressão de instância.

Retornado os autos à 5ª Junta de Julgamento Fiscal, o PAF foi convertido em diligência para que o autuante procedesse à juntada dos papéis de trabalho e demonstrativos que fundamentaram a sua conclusão pela improcedência dos itens do Auto de Infração, o que foi atendido, às fls. 112 a 118 dos autos, tendo o preposto fiscal salientado, à fl. 121, que foi detectada, naquela oportunidade, "a infração 04.06.03" (multa de R\$ 50,00), porém ressalvando que este item não poderá ser objeto de exigência no presente Auto de Infração, por não compor do lançamento originário, uma vez que é vedado no processo administrativo fiscal se promover a reforma do lançamento para agravá-lo. Quanto ao exercício de 2008, aduziu o autuante que não houve qualquer manifestação por parte do contribuinte. Por fim, intimado a tomar ciência da diligência fiscal, o autuado não se manifesta.

## VOTO

Trata-se de Auto de Infração, lavrado para exigir do autuado, comerciante varejista de combustíveis, a falta de recolhimento do ICMS por antecipação tributária, no valor de R\$ 339,02, relativa ao exercício de 2008, consignada na infração 1, assim como a falta de recolhimento do imposto no valor de R\$ 62.011,55, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, inerente ao exercício de 2009, constante na infração 2, além da falta de recolhimento do ICMS por antecipação tributária, no valor de R\$ 18.682,12, relativa ao exercício de 2009, ínsita na infração 3, todas apuradas através de levantamento quantitativo por espécie de mercadorias, conforme fls. 06 a 24 dos autos.

Da análise das peças processuais, se verifica que o sujeito passivo se insurgiu apenas quanto às exigências relativas ao exercício de 2009 (infrações 2 e 3), ao anexar notas fiscais não consideradas na auditoria de estoque do aludido exercício de 2009, fato este reconhecido pelo preposto fiscal, em sua informação fiscal, do que concluiu, após as devidas considerações, que não restou exigência de recolhimento do ICMS no período, uma vez que, conforme demonstrativos às fls. 112 a 117 dos autos, as diferenças de entradas sem notas fiscais apuradas se reverteram para diferenças de saídas sem notas fiscais, as quais, por se tratarem de combustíveis, produtos com fase de tributação encerrada, devem ser convertidas apenas em penalidade, prevista no art. 42, inciso XXII, da Lei nº. 7.014/96, ou seja, a multa no valor de R\$ 50,00, cuja penalidade, segundo o autuante, deverá ser objeto de novo procedimento fiscal.

Diante do exposto, voto PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração, pois concordo que restou comprovada a insubsistência das infrações 2 e 3 e a subsistência da infração 1, a qual não foi objeto de impugnação pelo autuado.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 5<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 233080.1206/09-1, lavrado contra **ZACARIAS MOREIRA DE ARAÚJO**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$339,02**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta recorre de ofício da decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 01 do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10/10/2000.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de julho de 2011.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE/RELATOR

ILDEMAR JOSÉ LANDIN – JULGADOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – JULGADOR