

A. I. N º - 019358.0603/11-0
AUTUADO - ROBERTO CARLOS DE OLIVEIRA DE TANQUE NOVO
AUTUANTE - JOSÉ CARLOS PEREIRA DE VASCONCELOS
ORIGEM - INFAC BRUMADO
INTERNET - 26/07/2012

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0161-03/12

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. COMBUSTÍVEIS. **a)** RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS DE TERCEIROS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. EXERCÍCIO FECHADO. **b)** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. LANÇAMENTO DO IMPOSTO SOBRE O VALOR ACRESCIDO. EXERCÍCIO FECHADO. **c)** RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS DE TERCEIROS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. EXERCÍCIO ABERTO. **d)** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL, SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. LANÇAMENTO DO IMPOSTO SOBRE O VALOR ACRESCIDO. EXERCÍCIO ABERTO. Constatada a diferença de entradas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, se as mercadorias já saíram sem tributação, deve ser exigido o pagamento do imposto do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-lhe a condição de responsável solidário por ter adquirido mercadorias de terceiros, desacompanhadas de documentação fiscal e o imposto por antecipação de responsabilidade do próprio sujeito passivo. Demonstrado equívoco na apuração da base de cálculo. Ajustes realizados pelo autuante diminuem valor originalmente cobrado nas infrações 01 e 02 e torna insubsistentes as infrações 03 e 04. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 03/07/2011, exige ICMS no valor histórico de R\$15.849,92, acrescido da multa de 100% e 60%, nos exercícios de 2010 e 2011, referente as seguintes infrações:

Infração **01** – falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiros, desacompanhadas de documentação fiscal, sem a respectiva escrituração das entradas, sujeitas ao regime de Substituição Tributária, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques em exercício fechado, no valor de R\$10.243,58, acrescido da multa de 100%, exercício de 2010.

Infração **02** – falta de recolhimento do imposto por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido de margem de valor adicionado, por ter adquirido mercadorias de terceiros, desacompanhadas de documento fiscal, decorrentes da omissão do registro de entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque, em exercício fechado, no valor de R\$3.160,74, acrescido de multa de 60%, exercício 2010.

Infração **03** – falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter dado entrada de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, sem registro em sua escrita fiscal, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques em exercício aberto, no valor de R\$1.876,14, acrescido da multa de 100%, em março de 2011.

Infração **04** – Falta de recolhimento do imposto por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurada em função do valor acrescido de margem de valor adicionado, por ter adquirido mercadorias de terceiros, desacompanhadas de documento fiscal, decorrente da falta de registro das entradas das mercadorias, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque em exercício aberto, no valor de R\$569,46, acrescido de multa de 60%, em março de 2011.

Em sua defesa, fls.70/75, o autuado reproduz as infrações que lhe foram imputadas. Sobre as infrações de nº 01 e 02, alega o que segue.

Diz que no levantamento da fiscalização foi apurada no período de 01/01/2010 à 31/12/2010, uma diferença de 13.961,16 litros de óleo diesel, 5.047,56 litros de álcool e 7.046,44 litros de gasolina. Afirma que refazendo o mencionado levantamento apurado conforme planilhas que anexa, constata que não houve aquisição de mercadorias desacompanhada de nota fiscal, pois a nota fiscal de nº 7035, emissão de 30.11.2010 da empresa SP Indústria e Distribuidora de Petróleo Ltda, registra a aquisição do produto gasolina comum 5.000 l e óleo diesel 10.000 l, cuja nota fiscal foi extraviada e não lançada no livro Registro de Entrada, mas não houve a intenção da sonegação, uma vez que a mesma foi lançada no sistema da empresa, e por sua vez foi informada no arquivo Sintegra, portanto não houve a aquisição do produto sem documentação fiscal, sendo que o imposto já havia sido pago no ato da compra, o mesmo fato acontecendo com o produto álcool, adquirido conforme nota fiscal de nº 41181, emissão de 30.11.2011 da empresa Petróleo do Vale Ltda.

Sobre as infrações de nº 03 e 04, afirma que a fiscalização apurou em seu levantamento no período de 01/01/2011 à 24/03/2011, uma diferença de 2.377,60 litros de óleo diesel e 2.002,77 litros de gasolina. Na revisão que produz conforme planilha que anexa, afirma que não foi lançada a nota fiscal de nº 3743, emissão de 31.01.2011 da empresa Petrobahia S/A, que registra a aquisição do produto gasolina comum 7.000 litros, e óleo diesel 8.000 litros, que da mesma forma que a anterior, foi extraviada e não lançada no livro Registro de Entrada, mas consta no sistema da empresa, onde se pode averiguar, uma vez que foi informada no arquivo Sintegra, portanto não houve a aquisição do produto sem documentação fiscal, sendo que o imposto já havia sido pago no ato da compra.

Finaliza requerendo que este Conselho de Fazenda Estadual – CONSEF decrete a nulidade do auto de infração.

O fiscal autuante ao prestar a informação fiscal, fl. 104, declara que o contribuinte apresenta a nota fiscal de nº 7035 da empresa SP Indústria e Distribuidora de Petróleo Ltda. emitida em 30.11.2010, relativa a aquisição de 5.000 litros de gasolina e 10.000 litros de óleo diesel. As demais notas fiscais citadas pela defesa não foram apresentadas sob a alegação de extravio. Diz que o contribuinte, por este motivo, estaria sujeito a uma penalidade. Afirma acatar a argumentação defensiva e reconstitui o levantamento fiscal incorporando as quantidades registradas na nota fiscal apresentada de nº 7035, além da de nº 41181 (5.000 l de óleo diesel) nº 37431 (7000 l de gasolina), nº 37432 (8.000 l de óleo diesel).

Informa que após as correções realizadas, permanece a omissão de entradas de combustíveis no exercício de 2010 de 3.961,16 litros de óleo diesel, 2.046,44 litros de gasolina. Afirma que as quantidades incorporadas às entradas em 2011 anularam as omissões anteriormente apontadas, conforme planilha acostada aos autos.

Conclui solicitando aos julgadores o acolhimento das reconstituições dos valores, opinando seja o auto de infração julgado parcialmente procedente.

Este Órgão Julgador em pauta suplementar converteu o presente PAF em diligência, fl. 128, a fim de que o autuado tomasse ciência dos novos demonstrativos acostados à informação fiscal.

O contribuinte devidamente cientificado, fl.130, se manifestou à fl. 133. Declara que observando cautelosamente as informações prestadas pelo auditor concorda com os termos ali registrados.

O autuante, fl.138, reitera pedido de julgamento parcial dos autos, nos termos dos demonstrativos anexados fls. 105 a 109.

VOTO

Este Auto de Infração cuida da falta de pagamento de ICMS, relativamente a compra de combustíveis efetuada sem documentos fiscais, apurada por levantamento quantitativo de estoque em exercício fechado (2010) e aberto em 2011. Foi lançado o imposto devido a título de responsabilidade solidária e o tributo relativo à parcela do valor acrescido, por se tratar de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária.

O autuado arguiu a nulidade do Auto de Infração por inocorrência de ilicitude e negou o cometimento das infrações, aduzindo que a autuação não procede porque não houve aquisição de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal e sim extravio de notas fiscais que foram lançadas na escrituração da empresa conforme comprova as informações constantes do sistema SINTEGRA.

Verificando os autos vejo que o PAF está revestido das formalidades legais, nele estando determinados o contribuinte autuado, o montante do débito tributário e a natureza das infrações apuradas, sendo precisamente indicados os dispositivos legais infringidos, não estando presentes nos autos qualquer dos motivos de nulidades elencados nos incisos I a IV do art. 18 do RPAF/99, pois que a exigência fiscal está fundamentada em diplomas legais vigentes e em demonstrativos e documentos dos quais foram dados cópias ao autuado de modo a possibilitar-lhe o exercício do contraditório com plena garantia da ampla defesa.

No presente caso, com relação ao levantamento quantitativo que apurou os resultados obtidos nas infrações, 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, e o imposto de responsabilidade própria, existindo sim, justa causa para a lavratura do Auto de Infração em apreço.

O autuado nas alegações defensivas afirma ter havido extravio de notas fiscais de entradas do seu estabelecimento, entretanto diz que tal fato não resultou em omissão do imposto considerando que, apesar de não lançadas no livro Registro de Entrada, não houve a intenção da sonegação, uma vez que as mesmas foram lançadas no sistema da empresa, e por sua vez foi informadas no arquivo do Sintegra, portanto não houve a aquisição do produto sem documentação fiscal, sendo que o imposto já havia sido pago no ato da compra.

O Autuante, em informação fiscal, fl. 104, declara que o contribuinte apresenta a nota fiscal de nº 7035 da empresa SP Indústria e Distribuidora de Petróleo Ltda. emitida em 30.11.2010, relativa a aquisição de 5.000 litros de gasolina e 10.000 litros de óleo diesel. As demais notas fiscais citadas pela defesa não foram apresentadas, no entanto, o autuado comprova que estes documentos fiscais foram registrados no arquivo Sintegra. Por isso, acata a argumentação defensiva e reconstitui o levantamento fiscal incorporando as quantidades registradas na nota fiscal de nº 7035, além da de nº 41181 (5.000 l de óleo diesel), nº 37431 (7000 l de gasolina), nº 37432 (8.000 l de óleo diesel).

Informa que após as correções realizadas, permanece a omissão de entradas de combustíveis no exercício de 2010 de 3.961,16 litros de óleo diesel, 2.046,44 litros de gasolina. Afirma que as

quantidades incorporadas às entradas em 2011 anularam as omissões anteriormente apontadas, conforme planilha demonstrativa, fls.105 a 109.

Acato os ajustes realizados pelo autuante conforme planilha demonstrativa das fls. 105 a 109, pois noto que foram anexadas as cópias das notas fiscais eletrônicas extraídas do sistema SINTEGRA alegadas pelo contribuinte como extraviadas, conforme fls. 108/109 – 114/115, 118/119, 122/123, dos autos.

Voto pela procedência parcial do Auto de Infração restando ser exigido para infração 01, o valor de R\$2.305,40 e na infração 02, o valor de R\$729,85, totalizando a exigência do crédito tributário no presente lançamento em R\$ 3.035,25, sendo insubsistentes as infrações 03 e 04.

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

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **019358.0603/11-0**, lavrado contra **ROBERTO CARLOS DE OLIVEIRA DE TANQUE NOVO**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$3.035,25**, acrescido das multas de 100% sobre R\$2.305,40 e de 60% sobre R\$729,85, previstas nos incisos III, e II, alínea “d” do art. 42, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios legais.

Sala das Sessões CONSEF, 11 de Julho de 2012.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – RELATORA

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR