



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT**

**RESOLUÇÃO Nº: 145 /2018**

**38ª SESSÃO ORDINÁRIA DA CÂMARA SUPERIOR EM 19/12/2017**

**PROCESSO Nº: 1/3458/2016 AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/201617811-2**

**RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

**RECORRIDO: IPIRANGA PRODUTOS DE PETRÓLEO S/A. C.G.F.: 06.103.598-0**

**CONSELHEIRA RELATORA: MÔNICA MARIA CASTELO**

**EMENTA: 1. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA DE COMBUSTÍVEIS POR DISTRIBUIDORA 2.** O contribuinte deixou de recolher o ICMS ST, no valor de R\$66.592,96, calculados com base no levantamento quantitativo de estoque, que detectou saída de combustível - álcool hidratado - em quantidade maior que a entrada durante o exercício de 2013; **MULTA** de igual valor do ICMS ST. **3.** Auto de infração julgado **PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria-Geral do Estado. **4.** Decisão amparada nos arts. 73 e 74, 431, § 3º e 464 do Decreto 24.569/97, com penalidade prevista no art.123, I, "c", da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/2003.

**PALAVRAS CHAVE: FALTA DE RECOLHIMENTO DE IMPOSTO – OPERAÇÃO SUJEITA À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEL – LEVANTAMENTO DE ESTOQUE – PROCEDÊNCIA DA ACUSAÇÃO FISCAL.**

6/11/18

## RELATÓRIO:

A acusação fiscal constante do auto de infração em apreço está resumida no relato abaixo transcrito:

“FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, NO TODO OU EM PARTE, INCLUSIVE O DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NA FORMA E NOS PRAZOS REGULAMENTARES.

A EMPRESA DEIXOU DE RECOLHER, EM 2013, ICMS ST, NO VALOR DE R\$66.592,96, DEVIDO PELA DIFERENÇA DE 122.752 LITROS DE ÁLCOOL HIDRATADO ADQUIRIDOS SEM A EFETIVA COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, CONFORME LEVANTAMENTO DE ESTOQUE DETALHADO EM INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR”.

Constam da exordial: - os dispositivos infringidos: os artigos 73 e 74 do Decreto nº. 24.569/97; - a penalidade sugerida: a prevista no art. 123, I, 'c' da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03; os valores do imposto e da multa: respectivamente em R\$66.592,96 (sessenta e seis mil, quinhentos e noventa e dois mil e noventa e seis centavos).

Nas Informações Complementares (fls.04 a 12), o agente fiscal presta esclarecimentos acerca do levantamento fiscal, conforme destaques transcritos abaixo:

“1.2. Durante o exercício de 2013, a empresa adquiriu os produtos Álcool Etílico Hidratado Combustível – AEHC (Álcool Hidratado).

1.3 A legislação aplicável à época atribui ao estabelecimento distribuidor de combustíveis domiciliado neste Estado a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto devido nas operações subsequentes quando da aquisição interna e interestadual de álcool hidratado.

1.4 A referida autuação deve-se ao fato de ter sido constatado, em levantamento quantitativo de estoque, que, no período de 01/01/2013 a 31/12/2013, a empresa em tela efetuou operações de saída com combustíveis em quantidade superior às suas entradas, sem a devida comprovação do recolhimento do ICMS devido...a obrigação lançada no presente auto de infração decorre da previsão expressa no art.431, parágrafo 3º do Decreto nº. 24.569/97.”

O contribuinte foi regularmente intimado acerca do lançamento e, por sua vez, apresentou defesa, que está encartada às fls. 54 a 80 dos autos.

O processo foi remetido à Célula de Julgamento de Primeira Instância e o julgador singular decidiu, por meio do julgamento nº 2535/2017 (fls.242 a 249), pela PROCEDÊNCIA da acusação fiscal.

A empresa foi intimada acerca da decisão singular (fls.249) e ingressa com o Recurso Ordinário que repousa às fls. 250 a 264 do processo em apreço.

duto comercializados, não foram acatadas pela fiscalização. Entendemos da mesma forma, que realmente não merece prosperar tais justificativas, pois independente de quaisquer motivos, o que se constata é que ocorreram saídas maiores que as entradas, sem o devido recolhimento do imposto.

Entendemos ainda que o argumento de ganho volumétrico no percentual de 0,6% (seis décimos percentuais), fixado na Portaria do DNC nº 26/92 (Departamento Nacional de Combustíveis), aplica-se especificamente aos Postos Revendedores com o objetivo exclusivo de identificar possíveis vazamentos de combustíveis para o ambiente. Não se relaciona, portanto à questão de ordem tributária, nem é, em absoluto, uma autorização para justificar quaisquer diferenças nos estoques ou nas saídas de mercadorias.

Em verdade, restou comprovado o entendimento da fiscalização que comprovou por meio do levantamento quantitativo de estoques, metodologia prevista no art. 827 do Decreto nº 24.569/97, que o contribuinte substituto IPIRANGA PRODUTOS DE PETRÓLEO S/A, deu entrada de álcool hidratado em quantidade menor do que suas saídas, fato que resultou na falta de recolhimento do ICMS ST, no valor de R\$66.592,96. A multa aplicada de uma vez o valor do imposto baseia-se na infração praticada, prevista no art. 123, I, "c", da Lei nº 12.670/96, não carecendo o argumento da recorrente do efeito confiscatório.

De acordo com o cadastro do contribuinte na SEFAZ/CE, a empresa autuada tem o CNAE 4681801- Código Nacional de Atividade Econômica de Comércio Atacadista de Álcool carburante, biodiesel, gasolina e derivados de petróleo, sendo distribuidora de combustíveis. Nos termos do artigo 464 do Decreto nº 24.569/97, na qualidade de contribuinte substituto, é responsabilidade do distribuidor a retenção e recolhimento do imposto, quando da aquisição de álcool hidratado, tanto nas operações internas, quanto nas operações interestaduais.

No caso em tela, o ICMS ST é certamente devido sobre a diferença de combustível detectada a partir do comparativo do total das saídas efetivas em face das entradas devidamente registradas. Trata-se de obrigação prevista no art. 431, § 3º do Decreto nº 24.569/97, que reza:

"Art. 431. A responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS, na condição de contribuinte substituto, poderá ser atribuída, em relação ao imposto incidente sobre uma ou mais operações ou prestações sejam antecedentes, concomitantes ou subsequentes, inclusive ao valor decorrente da diferença entre as alíquotas interna e interestadual, nas operações e prestações interestaduais que destinem bens e serviços a consumidor final localizado neste Estado, que seja contribuinte do ICMS.

(...)

§ 3º Além de outras hipóteses previstas na legislação, a substituição tributária não exclui a responsabilidade do contribuinte substituído quando o documento fiscal próprio não indicar o valor do ICMS objeto da substituição, ou quando o imposto não houver sido retido".

Por tudo que foi exposto, restou evidente a infração denunciada na peça vestibular, o que torna legítimo exigir da recorrente, na condição de responsável, o recolhimento do ICMS ST em questão, tudo nos termos do art. 431, § 3º do RICMS.

Os autos foram à análise da Assessoria Processual Tributária, que por meio do Parecer nº 94/2018 (fls.275 a 279) manifestou entendimento pela PROCEDÊNCIA da acusação registrada no auto de infração, no que teve o aval do representante da Procuradoria-Geral do Estado, conforme despacho de fl. 280.

O processo foi submetido à apreciação da 2ª Câmara de Julgamento, no dia 18 de julho de 2018 (38ª Sessão Ordinária), ocasião que a defesa juntou Memorial para o julgamento do Recurso Ordinário. Registre-se que o Representante Legal da empresa foi devidamente comunicado, por meio do Ofício nº57/2018 a comparecer ao Contencioso Administrativo Tributário.

É o relatório.

### VOTO DA RELATORA

O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo **sub examine**, o requerente foi autuado por falta de recolhimento do ICMS substituição tributária, no valor de R\$66.592,96 e MULTA de igual valor, referente às operações de saídas de álcool hidratado, do exercício de 2013.

A decisão proferida pelo Julgamento Singular e por Parecer ratificado pela Procuradoria foi pela procedência do auto de infração quanto à falta de recolhimento do ICMS ST nas entradas sem documentação fiscal do produto "álcool hidratado". A irregularidade fiscal foi verificada por meio da elaboração do Levantamento Quantitativo de Estoque de Mercadorias, onde se constatou que:

- o somatório quantitativo do estoque final + saídas foi superior ao somatório estoque inicial + entradas ( $EF + S > EI + E$ ).

Antes da lavratura do auto de infração, visando dirimir quaisquer dúvidas, o contribuinte foi intimado (Termo de Intimação nº201604854). A empresa apresentou pedido de prorrogação ao prazo da intimação, no que foi concedido pela fiscalização.

As justificativas referentes às diferenças encontradas, segundo a empresa, decorreram basicamente: 1) da variação de temperatura (aquisição de combustíveis a 20°C e venda à temperatura ambiente) e 2) da inclusão equivocada no levantamento de estoque de notas fiscais de faturamento e não das notas fiscais de remessa com as movimentações de estoque.

Conforme relato nas Informações Complementares ao auto de infração, as justificativas, quanto ao segundo quesito, foram acatadas, pois as notas fiscais de faturamento foram substituídas pelas notas fiscais de remessa correspondentes, visto que foram estas, de fato, que movimentaram o estoque.

No entanto, quanto ao ganho volumétrico dos combustíveis decorrentes da variação de temperatura e da admissibilidade de 0,6% como limite para ganho ou perda de volume dos pro-



Isto posto, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão de **PROCEDÊNCIA** proferida em 1ª Instância de Julgamento, confirmado em parecer e ratificado pela Procuradoria-Geral, devendo ser aplicada penalidade prevista no art. 123, I, "c", da Lei nº 12.670/96.

É o voto.

**DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**

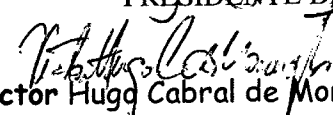
**ICMS:** R\$66.592,96.  
**MULTA:** R\$66.592,96.  
**TOTAL:** R\$133.185,92

**DECISÃO:**

**Processo de Recurso nº 1/3458/2016 – Auto de Infração: 1/201617811. Recorrente: IPI-RANGA PRODUTOS DE PETRÓLEO S/A. Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância. Relatora: Conselheira MÔNICA MARIA CASTELO. Decisão:** Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, afastar a preliminar relativa a alegação de caráter confiscatório da multa aplicada, e no mérito, negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria-Geral do Estado. Registre-se que apesar de regularmente intimado para sustentação oral, conforme solicitado nos autos, o representante legal da recorrente não compareceu a esta sessão, porém protocolizou memoriais, que foram apreciados em sessão e anexados aos autos.

**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 20 de 08 de 2018.**

  
Antônia Helena Teixeira Gomes  
PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA

  
Victor Hugo Cabral de Moraes Júnior  
CONSELHEIRO

  
Mônica Maria Castelo  
CONSELHEIRA

  
Francisco Wellington Ávila Pereira  
CONSELHEIRO

  
Ubiratan Ferreira de Andrade  
PROCURADOR DO ESTADO

  
Agatha Louise Borges Macedo  
CONSELHEIRA

  
Deyse Aguiar Lobo  
CONSELHEIRA

  
José Diego Martins de Oliveira e Silva  
CONSELHEIRO