



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº 032/2011
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
197ª SESSÃO ORDINÁRIA DE: 18.11.2010.
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/1233/2008
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200802143.
RECORRENTE: ABN REVENDEDORA DE COMBUSTÍVEIS LTDA.
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.
RELATOR: MANOEL MARCELO AUGUSTO MARQUES NETO.

EMENTA: OMISSÃO DE COMPRAS – Aquisição de Álcool Etilico Hidratado Carburante sem a devida documentação fiscal. Ilícito identificado através do levantamento quantitativo de estoques. Feito Fiscal **PROCEDENTE**. Decisão amparada no artigo 139 do Decreto nº 24.569/97. Penalidade prevista no artigo 123, inciso III, alínea "a", da Lei 12.670/96, com nova redação dada pela Lei 13.418/03. Recurso Voluntário Conhecido e não provido. Preliminar de nulidade afastada. O equívoco cometido pelo autuante no tocante ao cálculo das diferenças apontadas no Auto de Infração não é motivo suficiente para a declaração de nulidade do lançamento. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Consta do *Auto de Infração*, lavrado contra a empresa: ABN REVENDEDORA DE COMBUSTÍVEIS LTDA:

“Aquisição de mercadorias sem documentação fiscal – Omissão de Entradas. O contribuinte adquiriu 3.477,76 litros de Álcool Etilico Hidratado combustível no mês de novembro de 2006, sem a devida documentação fiscal, conforme consta na documentação em anexo”

ICMS: R\$ 1.556,29

MULTA: R\$ 1.867,56

O autuante indicou como dispositivo legal infringido o artigo 139 do Decreto nº 24.569/97, com penalidade prevista no artigo 123, inciso III, letra "a", da Lei nº 12.670/1996, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Nas Informações Complementares o agente fiscal ratifica a acusação constante da peça inicial, esclarecendo que através do levantamento de estoque, foi constatado que o contribuinte adquiriu Álcool Etílico Hidratado Combustível, no mês de novembro de 2006, sem nota fiscal.

Para comprovar o feito fiscal, anexa a seguinte documentação: Ordem de serviço nº 2007.32973, Termo de Início de e Conclusão de Fiscalização, LCM's (cópias), Termo de devolução da documentação, Consultas de contribuintes e sócios/cadastro de Contribuintes do ICMS, Anexos I e II.

A autuada apresentou impugnação, tecendo os seguintes argumentos:



- Que o levantamento da movimentação de combustível, elaborados pelos auditores e que serviu de base para o cálculo, consta uma venda de 5.230 litros de Álcool Etílico Hidratado e embora não haja entradas no mês, o estoque de abertura era de 5.823,70 litros, quantidade superior a suposta Omissão de Entradas no montante de 3.477,76 litros;
- Requer, ao final, que seja julgado Improcedente e cancelado o auto de infração.

Na instância singular, o julgador monocrático identificou um erro material, cometido pelos autuantes e fez as devidas correções, com fundamento no art. 112, II do CTN, afirmando que o equívoco cometido pelos agentes fiscais, no tocante ao cálculo das diferenças apontadas no Auto de Infração não é motivo suficiente para a declaração de nulidade do lançamento e decide pela PROCEDÊNCIA do feito fiscal.

Inconformada com a decisão singular apresenta recurso voluntário, alegando o mesmo argumento apresentado na impugnação.

O Parecer do representante da Procuradoria Geral do Estado, é no sentido de conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para que seja mantida a procedência do feito fiscal.

É o relatório.


 2

VOTO DO RELATOR

Preliminarmente, a recorrente alega que o Auto de Infração deve ser declarado NULO, em virtude dos equívocos cometidos pelos autuantes no levantamento fiscal.

Em sua defesa, o autuado afirma que o trabalho elaborado pelos agentes fiscais, denominado movimentação de combustíveis e que serviu de base para o cálculo do ICMS e MULTA, consta uma venda de 5.230 litros de Álcool Etílico Hidratado e embora não haja entradas no mês, o estoque de abertura era de 5.823,70 litros, quantidade superior a suposta Omissão de Entradas no montante de 3.477,76 litros.

O argumento apresentado pela recorrente, não deve prosperar. De fato, existe registrado no LMC em 01/01/2006, o estoque de abertura de 5.823 litros. Assim como existe em 30/11/2006 o estoque de fechamento de 4.106 litros. Considerando que não houve aquisição de Álcool no mês de novembro de 2006, o estoque disponível para venda do referido produto seria de 1.717 litros. Entretanto, os agentes fiscais identificaram no ENCERRANTE a saída de 5.229 litros de combustível, que depois de deduzidos dos 1.717 litros disponíveis para venda acarretou uma Omissão de Entradas de 3.477,76 litros de álcool, já deduzidos os percentuais de perdas e ganhos toleráveis pela ANP (0,6%).

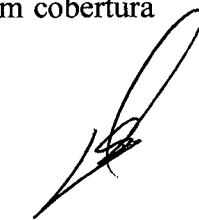

Cabe esclarecer que o procedimento fiscal adotado pelos autuantes tem amparo no art. 827, do Decreto 24.569/97 que estabelece:

Art.827 - "O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal em que serão considerados o valor das mercadorias entradas, o das mercadorias saídas, o dos estoques inicial e final, as despesas, outros encargos e lucros do estabelecimento, inclusive levantamento unitário de mercadorias e a identificação de outros elementos informativos".

Os agentes fiscais confrontaram os valores registrados no LMC (Livro de Movimentação de Combustível) com o dispositivo existente na bomba de combustível que mede o volume do produto vendido - (ENCERRANTE).

A partir destes dados, elaboraram o levantamento físico, com base no estoque de abertura de cada mês, acrescido do volume recebido, conforme as notas fiscais de entradas, deduzidos do estoque de fechamento, definindo-se assim, as vendas do mês, conforme demonstrado no anexo 1.

Afirmam, ainda, que para calcular as vendas mensais, a partir do ENCERRANTE, calculou-se a diferença entre a leitura de fechamento (LMC) e a leitura de abertura (LMC) por bico/tanque. Com base no cotejamento das informações obtidas, foi identificado que o contribuinte adquiriu ALCOOL HIDRATADO, no mês de novembro/2006, sem cobertura fiscal, no montante de R\$ 6.225,19, conforme demonstrado no anexo 1.



3

Considerando os fatos narrados acima, percebe-se claramente que a autuada contrariou o comando inserto no artigo 139 do Decreto 24.569/97 que dispõe:

Art. 139. Sempre que for obrigatória a emissão de documento fiscal, o destinatário da mercadoria ou bem e o usuário do serviço são obrigados a exigir tal documento daquele que deva emití-lo, contendo todos os requisitos legais.

No presente caso, não resta dúvidas de que houve entrada de mercadorias sem notas fiscais, ficando o infrator sujeito ao recolhimento do ICMS devido por tratar-se de produtos sujeitos ao Regime de Substituição Tributária.

A penalidade a ser aplicada é a prevista no artigo 123 III "a" da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela 13.418/2003.

Art. 123 – As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

(...).

III – relativamente à documentação e à escrituração:

(...).

a) entregar, remeter, transportar, receber, estocar ou depositar mercadorias, prestar ou utilizar serviços sem documentação fiscal ou sendo esta inidônea: multa equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da operação ou prestação.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

BASE DE CÁLCULO	R\$	6.225,19
ICMS	R\$	1.556,29
MULTA	R\$	<u>1.867,56</u>
TOTAL	R\$	3.423,85

VOTO

Conheço do Recurso Voluntário. Quanto à preliminar de nulidade suscitada pelo contribuinte sob a alegação de que o equívoco cometido pelo autuante no tocante ao cálculo das diferenças apontadas no Auto de Infração é motivo suficiente para a declaração de nulidade do lançamento, deve ser afastada, sob o fundamento de que o equívoco apontado pela parte trata-se de inexatidão material, portanto erro sanável, que foi corrigido pelo julgador, ficando inalterados os valores lançados na inicial. No mérito, nego provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, nos termos do Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

 4


DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: **ABN REVENDEDORA DE COMBUSTÍVEIS LTDA** e recorrido: **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

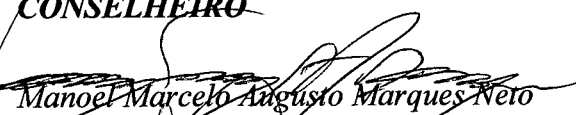
A 2ª Câmara resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário. Quanto à preliminar de nulidade suscitada pelo contribuinte sob a alegação de que o equívoco cometido pelo autuante no tocante ao cálculo das diferenças apontadas no Auto de Infração é motivo suficiente para a declaração de nulidade do lançamento – afastada, por unanimidade de votos, sob o fundamento de que o equívoco apontado pela parte trata-se de inexactidão material, portanto erro sanável, que poderá ser corrigido pelo julgador. No mérito, por unanimidade de votos, a 2ª Câmara resolve negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão **condenatória** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 19 de janeiro de 2011.


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


Antônio Gilson Atagão de Carvalho
CONSELHEIRO


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


Aderbalina Fernandes Scipião
CONSELHEIRA


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


João Carlos Mineiro Moreira
CONSELHEIRA


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Marcos Antônio Brasil
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO