

A. I. Nº - 298962.0016/03-5
AUTUADO - O. J. C. MAGALHÃES LTDA.
AUTUANTE - EGÍDIO SILVA
ORIGEM - INFRAZ VITÓRIA DA CONQUISTA
INTERNET - 04.05.04

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0134/01-04

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS DE TERCEIROS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. **b)** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS, SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO (GASOLINA, ÁLCOOL CARBURANTE E ÓLEO DIESEL). LANÇAMENTO DO IMPOSTO SOBRE O VALOR ACRESCIDO. Os fatos estão demonstrados. Está provado que a empresa adquiriu combustíveis sem documentos fiscais. Assim sendo, assume a responsabilidade pelo imposto devido por quem lhe vendeu as mercadorias sem documentação fiscal e, por conseguinte, sem comprovação de que o tributo foi pago (responsabilidade solidária), sendo igualmente devido o imposto sobre o valor acrescido (antecipação tributária), haja vista tratar-se de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária. Mesmo em se tratando de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, o encerramento da fase de tributação é condicionado à regularidade da documentação fiscal correspondente. Se o autuado não dispõe de documentos que provem a origem das mercadorias, não há como assegurar que o imposto devido foi realmente antecipado. Refeitos os cálculos, em face da comprovação da regularidade parcial da situação fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 26/11/03, apura os seguintes fatos:

1. falta de recolhimento do imposto [ICMS], na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro sem documentos fiscais, estando ditas mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária (álcool e gasolina), tendo o fato sido apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécies de mercadorias em exercícios fechados (1998 a 2002), lançando-se o imposto no valor de R\$ 16.256,87, com multa de 70%;
2. falta de recolhimento do imposto [ICMS] por antecipação, sobre o valor acrescido, por ter a empresa adquirido mercadorias de terceiro sem documentos fiscais, estando ditas

mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária (álcool e gasolina), tendo o fato sido apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécies de mercadorias em exercícios fechados (1998 a 2002), lançando-se o imposto no valor de R\$ 9.211,02, com multa de 60%;

3. falta de recolhimento do imposto [ICMS], na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro sem documentos fiscais, estando ditas mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária (óleo diesel), tendo o fato sido apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécies de mercadorias em exercícios fechados (1998 a 2001), lançando-se o imposto no valor de R\$ 5.322,10, com multa de 70%;
4. falta de recolhimento do imposto [ICMS] por antecipação, sobre o valor acrescido, por ter a empresa adquirido mercadorias de terceiro sem documentos fiscais, estando ditas mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária (óleo diesel), tendo o fato sido apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécies de mercadorias em exercícios fechados (1998 a 2001), lançando-se o imposto no valor de R\$ 2.626,44, com multa de 60%;
5. falta de recolhimento do imposto [ICMS], na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro sem documentos fiscais, estando ditas mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária (gasolina), tendo o fato sido apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécies de mercadorias em exercício aberto (2003), lançando-se o imposto no valor de R\$ 2.763,32, com multa de 70%;
6. falta de recolhimento do imposto [ICMS] por antecipação, sobre o valor acrescido, por ter a empresa adquirido mercadorias de terceiro sem documentos fiscais, estando ditas mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária (gasolina), tendo o fato sido apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécies de mercadorias em exercício aberto (2003), lançando-se o imposto no valor de R\$ 1.359,25, com multa de 60%.

O contribuinte defendeu-se apontando uma série de erros do lançamento.

O fiscal autuante prestou informação concordando em parte com a defesa, rejeitando, contudo, as provas e argumentos atinentes às Notas Fiscais 30165, 27650 e 26104 da Petrobrás Distribuidora S.A. e à Nota Fiscal 1467 da TRR Juazeiro Comércio de Derivados de Petróleo Ltda. Também não admite que houvesse erro de soma no levantamento do exercício de 2003.

Dada vista da revisão do lançamento ao sujeito passivo, este manifestou sua discordância quanto às objeções do fiscal autuante relativamente as Notas Fiscais 27650 e 26104 da Petrobrás Distribuidora S.A., argumentando que as referidas Notas Fiscais se encontram lançadas no Livro de Movimentação de Combustíveis (LMC). Questiona a diferença relativa à Nota Fiscal 1467 da TRR Juazeiro Comércio de Derivados de Petróleo Ltda. Faz a demonstração dos cálculos, segundo o seu ponto de vista.

O fiscal tendo examinado os novos elementos aduzidos pelo sujeito passivo, limitou-se a dizer que nada tem a acrescentar ao que já foi dito na contestação na informação prestada antes.

VOTO

O ICMS lançado pelo fisco estadual neste Auto de Infração diz respeito a mercadorias adquiridas pelo autuado sem que fosse exibida a documentação fiscal de sua origem. O lançamento envolve imposto devido por dois fundamentos:

1. os itens 1º, 3º e 5º cuidam de ICMS devido a título de responsabilidade solidária, por ter o autuado adquirido mercadorias de terceiros sem documentos fiscais, e, por conseguinte, sem prova de que o imposto foi pago, estando essa responsabilidade prevista no art. 6º, IV, da Lei nº 7.014/96 (art. 39, V, do RICMS/97);
2. os itens 2º, 4º e 6º cuidam do imposto calculado sobre o valor acrescido, relativamente às mercadorias objeto dos itens 1º, 3º e 5º, por se tratar de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, para antecipação do imposto relativo às operações subsequentes.

Em face dos pontos assinalados pela defesa, o fiscal autuante refez os cálculos, apenas não acatando as provas e argumentos atinentes às Notas Fiscais 30165, 27650 e 26104 da Petrobrás Distribuidora S.A. e à Nota Fiscal 1467 da TRR Juazeiro Comércio de Derivados de Petróleo Ltda., bem como quanto à alegação de erro de soma no levantamento do exercício de 2003.

O levantamento foi efetuado com base no Livro de Movimentação de Combustíveis e nas Notas Fiscais de entradas. As Notas Fiscais 27650 e 26104 da Petrobrás Distribuidora S.A. encontram-se lançadas no Livro de Movimentação de Combustíveis (LMC), mas não foram exibidas ao fisco, e também não foram apresentadas pela defesa. Rejeito os argumentos do sujeito passivo, mantendo o débito correspondente aos aludidos documentos. Também mantenho o débito relativo à Nota Fiscal 1467 da TRR Juazeiro Comércio de Derivados de Petróleo Ltda., haja vista que a inscrição do emitente se encontrava cancelada, e já foi baixada em 29/10/02 (fl. 233).

As datas de vencimento estipuladas no Auto de Infração foram feitas sem observância dos prazos previstos nos arts. 125 e 128 do RICMS/97.

O demonstrativo do débito deverá ser refeito com base nas seguintes indicações (vide demonstrativo à fl. 202):

ITEM	DATA OCORR.	DATA VENC.	VALOR DO IMPOSTO	
			LANÇAMENTO ORIGINÁRIO	VALOR EFETIVAMENTE DEVIDO
1º	31/12/1998	31/12/1998	1.743,86	3,20
1º	31/12/1999	31/12/1999	963,65	963,65
1º	31/12/2000	31/12/2000	2.123,90	-
1º	31/12/2001	31/12/2001	2.574,72	2.073,21
1º	31/12/2002	31/12/2002	8.850,74	8.850,74
2º	31/12/1998	10/01/1999	2.253,94	4,14
2º	31/12/1999	10/01/2000	1.131,62	1.131,62
2º	31/12/2000	10/01/2001	673,06	-
2º	31/12/2001	10/01/2002	1.168,39	657,00
2º	31/12/2002	10/01/2003	3.984,01	3.984,01
3º	31/12/1998	31/12/1998	22,82	22,82
3º	31/12/2000	31/12/2000	3.341,97	1.592,95
3º	31/12/2001	31/12/2001	1.957,31	563,82
4º	31/12/1998	10/01/1999	12,71	12,71
4º	31/12/2000	10/01/2001	1.861,14	887,11
4º	31/12/2001	10/01/2002	752,59	216,79
5º	01/10/2003	01/10/2003	2.763,32	1.057,05
6º	01/10/2003	10/11/2003	1.359,25	334,98
			Soma	22.355,80

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 298962.0016/03-5, lavrado contra **O.J.C. MAGALHÃES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 22.355,80**, acrescido das multas de 60% sobre R\$ 7.228,36 e de 70% sobre R\$ 15.127,44, previstas no art. 42, II, “d”, e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de abril de 2004.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

MÔNICA MARIA ROTERS – JULGADORA